

مكتبة الغازي خسرو بك

مخطوطة

شرح مختصر أبي جعفر الطحاوي

المؤلف

مجهول




شبكة
الألوكة
www.alukah.net

عاريه غصب شفعة

١ ٢ ٣

مزارعة احكام ارض الموات كتاب الوقف [illegible]

٧ ٨ ٩

كتاب اللقطة وجعل الآبق لقيط فرائض وصايا [illegible]

١٠ ١١ ١٢ ١٣ ١٤

قسمة الغنايم نكاح طلاق كتاب القصاص الديات

١٥ ١٦ ١٧ ١٨

كتاب قتال اهل البغي كتاب المرتد حدود سرقة

١٩ ٢٠ ٢١ ٢٢

اشربة كتاب السير والجهاد كتاب الصيد والذبايح كتاب الضحايا

٢٣ ٢٤ ٢٥ ٢٦

كتاب السبق كتاب الكفارات النذور والايمان ادب القاضي

٢٧ ٢٨ ٢٩

شهادات رجوع عن الشهادات كتاب الدعوى والبينات

٣٠ ٣١ ٣٢

عتاق مكاتب ولا مفقود اكراه قسمة المأذون له

٣٣ ٣٤ ٣٥ ٣٦ ٣٧ ٣٨ ٣٩

من الكتب التي تشرف بتملكه الفقير نصف جلد من شرح الطحاوي
عفو الله الشاهد الحقير
بايزيد عبد الغفار

اشتراه ... ملكه من فضل ... المنعم الحي ...

939 Folios

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب العارية

قال الشيخ الامام رحمه الله عليه قال ابو جعفر رضي الله عنه العارية غير مضمونة
الا ان يتعدى المستعير فيها فيضمن قيمتها ساعة ما تعدى فيها العارية على ضربين مطلقة
ومقيدة فالمطلقة تجري على اطلاقها حتى يخصها عرف او شرط والمقيدة يراعى فيها القيد
الا ان يكون قيدا غير مفيد فلا يراعى حينئذ مسئلة العارية المطلقة لا تعار
ولا تؤاجر واختلف المشايخ في ايداعها قال بعضهم يجوز لان كل ايداع دون العارية
وقد اجمعوا على جواز الاعارة فالايداع اولى وكان الشيخ الامام ابو الحسن رحمه الله
يقول لا يجوز واستدل بمسئلة ذكر في الجامع الصغير وهي ان المستعير اذا
بعث العارية الى صاحبها على يد اجنبي فهلكت في يد الرسول ضمن المستعير ذلك
وليس ذلك الا الايداع منه فاما الوديعة فلا تودع ولا تعار ولا تؤاجر فان فعل
يسابقها ضمن مسئلة واما الشيء المستأجر فانه يعار ويؤاجر وفي ايداعه
اختلاف المشايخ اما العارية المطلقة فهو ان يعير انسان شيئا ولم يذكر
الوقت ولا المكان ولا الركوب احد ولا ما يحمل عليها فهذه عارية مطلقة وله ان
يستعملها في اي وقت شاء وفي اي مكان شاء ولا ضمان عليه اذا عطبت
في يده عندنا وتكون امانة وعند الشافعي رحمه الله عليه العارية
مضمونة ولو تعدى ضمن بالاجماع ويجوز ان يحمل عليها ما يعلم ان
مثلها لا يحتمله وكذلك ان استعملها ليلا ونهارا استعمالا لا يستعمل مثلها
الدواب في العرف والعادة فعطبت ضمن قيمتها لان العارية المطلقة تختص
بالعرف والمعروف بالعرف كالمشروط بالشرط مسئلة وعلف
الدواب على المستعير سواء كانت العارية مطلقة او مقيدة
وكذلك مؤنة الرد على المستعير وفي الغصب مؤنة الرد على
الغاصب وفي الوديعة مؤنة الرد على صاحبها وفي
الشيء المستأجر مؤنة الرد على المؤاجر وفي الر

وفي الرهن مؤنة الرد على الراهن مسئلة ولو كانت العارية مقيدة
في الوقت مطلقة في غيره بان يعيره يوما او يومين او ما اشبه
ذلك فهذه العارية والعارية المطلقة سواء الا من جهة الوقت
فانها تخالفه الاولى حتى ان المستعير له ان يردها الى صاحبها عند
انقضاء مدة العارية ولم يردها مع امكانه يمكن من الرد حتى عطبت
الدابة في يده ضمن قيمتها سواء استعملها بعد مضي المدة او لم يستعملها
لانه لما امكنه ردها بعد مضي المدة ولم يردها على صاحبها صارت
الدابة مضمونة عليه لان مؤنة الرد في العارية على المستعير
لا على المعير مسئلة ولو كانت العارية مقيدة في المكان
فان حكمها وحكم مطلقة سواء الا من حيث المكان خاصة حتى انه
لو جاوز عن ذلك المكان ضمن قيمتها حين جاوزها اذا عطبت
ولا يبرأ عن الضمان باعادتها الى المكان المأذون حتى يسلمها الى
صاحبها سليمة وكان ابو حنيفة يقول اولا يبرأ عن الضمان
بالرد الى ذلك المكان كالمودع اذا خالف ثم ترك الخلاف يبرأ
من الضمان ثم رجع عن ذلك وقال لا يبرأ عن الضمان بخلاف المو
دع وكذلك حكم الاجارة كحكم العارية انه لا يبرأ عن
الضمان بالرد الى المكان المأذون وكذلك لو خالف في المكان
ضمن وان كان هذا المكان اقرب من المكان المأذون وكذلك
لو امسك دابة في الموضع الذي استعارها ولم يذهب بها الى الموضع
الذي استعارها اليه ضمن وكذلك حكم الاجارة مسئلة
ولو كان في العارية مقيدة بالحمل مطلقة في غيره فان حكم

وحكم العارية المطلقة سواء إلا في الحمل لجواز أن يعير دابته على أن يحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل آجرا أو حجارة أو حديدا مما يكون أنكى لظهر الدابة أو أعقر حتى عطبت الدابة ضمن لأنه خالفه وكذلك لو حمل عليها حطبا أو خشبا أو تبنا مما يكون أشق على الدابة من الحنطة ضمن ولو حمل عليها عشرة مخاتيم شعيرا أو دخنا أو أرزا مما يكون مثل حمل الحنطة أو أخف القياس أن يضمن وهو قول زفر وفي الاستحسان لا يضمن لأنه ليس بخلاف يفيد اعتباره فلما رضي صاحبه بحمل الحنطة فهو بهذا أرضى ألا ترى أنه لو أمره بحمل عشرة مخاتيم حنطة نفسه فحمل المستعير عشرة مخاتيم حنطة لغيره ليس يصير مخالفا كذلك ههنا مثله ولو حمل عليها من الحنطة أكثر مما سمى له من القدر فعطبت فإنه ينظر إن زاد زيادة لا يطيق حملها مثل تلك الدابة فإنه يضمن جميع القيمة لأنه أتلفها وإن كان زاد على المسمى زيادة يطيق حملها ضمن من قيمتها بإزاء الزيادة لجواز أن يحمل عليها أحد عشر مختوما وقد استعارها بحمل عشرة فعطبت يضمن جزءا من أحد عشر جزءا وكذلك لو استعارها ليركبها بنفسه فليس له أن يعيرها فإن أعارها غيره فعطبت ضمن قيمتها وإن ركب بنفسه وأردف غيره فعطبت ضمن نصف قيمة الدابة لأنه خالف في النصف إلا إذا كانت الدابة بحال يعلم أنها لا يطيق حملهما جميعا ضمن جميع القيمة لأنه أتلفها وكذلك لو استعار ثوبا ليلبسه نفسه فألبس غيره فتخرق وهلك ضمن لأن الناس يتفاوتون في اللبس فقد خالف شرط

3

المعير خلافا يفيد اعتباره ولو استعار دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم شعير فحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فعطبت ضمن قيمتها لأن الحنطة أثقل من الشعير وحكم الإجارة كحكم العارية في كل موضع يضمن في العارية يضمن في الإجارة ولا يجب الأجر وفي كل موضع لا يضمن في العارية لا يضمن في الإجارة ويجب الأجر على المستأجر

قال ولو استعار من رجل أرضا إلى مدة معلومة وقبضها منه على ذلك كان للمعير أن يأخذها منه قبل مضي تلك المدة لأن الأجل في العواري باطل لأن العارية تبرع فلو أجزنا فيها الأجل أدى ذلك إلى الجبر على التبرع ولا يجبر عليه ألا ترى أن الأجل في القرض باطل لهذا المعنى ومن استعار من رجل أرضا بيضاء ليبني فيها أو يغرس فيها أشجارا أو كرما أو يزرع فيها زرعا فهذا لا يخلو إما أن تكون العارية موقتة أو غير موقتة أما إذا كانت العارية غير موقتة فأراد المعير أن يسترد الأرض من المستعير فإنه ينظر إن كان فيها زرع للمستعير لم يدرك بعد فإنه لا يجبر المستعير على قلع الزرع ولكنه يترك في الأرض حتى يستحصد الزرع وإنما يترك بالأجر حتى لا يتضرر المعير في ذلك لأن الزرع له نهاية معلومة ولو كان ما في الأرض بناء وأغراس وكرم فإنه يجبر المستعير على القلع إذا طلب المعير ذلك لأنه لا نهاية له فكان في الترك مضرة المعير إلا أن يكون في القلع مضرة بالأرض ونقصان يدخل فيها فإنه يترك بقيمته مقلوعة غير ثابتة إذا طلب المعير ذلك ولو كانت العارية

موقتة ان انقضى وقتها فالحكم فيه ما ذكرنا في العارية التي هي غير
موقتة وان اراد المعير ان يسترد الارض قبل انقضا المدة كان له ذلك
ولكن لا يجبر المستعير على قلع ما احدث فيها من غرس او بنا وغير ذلك
والمعير بالخيار ان شا حبسها بقيمتها قايمة على الارض غير مقلوع
وان شا انتظر الى مضي المدة يجبر المستعير حينئذ على القلع لا
له لما وقت له وقتا فكانه ضمن له الترك والبقا الى المدة وقال
زفر يجبر المستعير على القلع سوا كانت العارية موقتة او غير مو
قتة او يترك بقيمتها مقلوعة لان الاجل في العواري باطل وقال
ابن ابي ليلى لا يجبر على القلع ويترك بقيمتها غير مقلوعة سوا
كانت العارية موقتة او غير موقتة واصحابنا فرقوا بينهما
على ما ذكرنا والله اعلم بالصواب

كتاب الغصب

قال الشيخ الامام رحمه الله قال ابو جعفر رحمه الله عليه وكل
ما غصب رجل من رجل مما ينقل من مكان الى مكان فتلف في يده
بغير فعله فعليه قيمته يوم غصبه. حقيقة الغصب اخذ
مال الغير بغير رضاه على غير وجه الخفية وهو محرم عقلا
وشرعا اما العقل فلان فيه ادخال الضرر على الغير واما الشرع
فلقول النبي صلى الله عليه من غصب شبرا من ارض طوقه الله
تعالى به يوم القيامة من سبع ارضين وقال النبي عليه السلام
حرمة مال المسلم كحرمة دمه المغصوب لا يخلو اما ان يكون
غير منقول كالدار والارض والحانوت والعقار والطاحونة وغيرها
او يكون منقولا والمنقول

على ضربين اما ان يكون مثليا كالكيلي والوزني الذي ليس في تبعيضه
مضرة يعني غير المصوغ والعددي المتقارب كالجوز والبيض والفلوس
وما اشبه ذلك من العددي الذي لا يتفاوت واما ان يكون غير
مثلي كالحيوانات والذرعيات والعددي المتفاوت كالبطيخ والر
مان والوزني الذي في تبعيضه مضرة وهو المصوغ اما اذا كان
المغصوب غير منقول كالدور والعقار والحوانيت فانهدمت بآفة
سماوية او جا سيل فاذهب بالبنا والاشجار او غلب السيل على
الارض فبقيت تحت الما فانه لا ضمان عليه في قول ابي حنيفة و
ابي يوسف الاخر وفي قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد وهو
قول الشافعي يضمن واجمعوا انها لو تلفت من سكناه ضمن
لانه تلف بصنعه فصار كما اذا اتلفه بالهدم وغيره وكذلك
لو قلع الاشجار ضمن ما قلع وقطع بالاجماع ولو هدمه رجل اخر
وقطع اشجاره فان للمالك ان يضمن الهادم دون الغاصب في قو
لهما وفي قول محمد له الخيار ان شا ضمن الهادم وان شا ضمن الغاصب
فان ضمن الغاصب يرجع الغاصب على الهادم بما ضمن وكذلك لو
زرع الغاصب في الارض مغصوبة فالخارج له ويضمن نقصان الارض
بالاجماع واما اذا كان المغصوب منقولا فهلك في يد الغاصب او
استهلكه الغاصب فانه ينظر ان كان المغصوب مثليا وجب
على الغاصب مثله وان كان غير مثلي يجب عليه قيمته يوم
غصب ولو استهلكه غير الغاصب في يد الغاصب فان
المغصوب منه بالخيار ان شا ضمن الغاصب والغاصب يرجع

بما ضمن على المستهلك وان شا ضمن المستهلك ولا يرجع هو على الغاصب
وكذلك لو غصب من الغاصب غاصب اخر فهلك في يد الثاني او استهلكه
فان المغصوب منه الاول بالخيار وانما يستقر حاصل الضمان على الثاني
ولو اودعه عند رجل وهلك عند المودع فالمغصوب منه
بالخيار ان شا ضمن الغاصب ولا يرجع الغاصب على المودع وان
شا ضمن المودع ويرجع المودع على الغاصب بما ضمن ولو
استهلكه المودع فالجواب على ضد ذلك ويستقر حاصل الضمان
على المودع وكذلك لو اجرها الغاصب او رهنه فهلك
كان للمغصوب منه ان يضمن ايهما شا فان ضمن الغاصب ليس
له ان يرجع على المستاجر ولا على المرتهن ولكن يسقط دينه
بهلاك الرهن في يد المرتهن وان ضمن المرتهن او المستاجر رجع
على الغاصب بما ضمن الا اذا استهلكه فلا يرجع به على
احد مسلة ولو اعاره الغاصب فهلك عند المستعير
كان المغصوب منه الخيار على ما ذكرنا وايهما ضمن لا يرجع على صاحبه
ولو استهلكه المستعير يستقر حاصل الضمان عليه
مسلة ولو باع الغاصب فالمغصوب منه بالخيار يضمن
ايهما شا فان ضمن الغاصب جاز بيعه والثمن له وان ضمن
المشتري رجع بالثمن على البايع وبطل البيع بما ضمن عليه
ولو نقص المغصوب منه في يد الغاصب ضمن الغاصب
النقصان ويرده على المغصوب منه مع ضمان النقصان
الا ان يكون ذلك النقصان لجناية غير الغاصب فالمغصوب
منه بالخيار في ضمان النقصان ان شا ضمن الغاصب ويرجع
الغاصب

الغاصب على الجاني وان شا ضمن الجاني ولا يرجع على الغاصب مسلة
ولو ازداد المغصوب في يد الغاصب فلصاحبه ان يسترده
مع الزيادة لان هذا نما ملكه ونما ملكه لمالكه مثاله و
لو اغتصب من رجل جارية او غلاما قيمته الف درهم وقت
الغصب فازدادت قيمته في سعر او بدن او انتقصت
ثم هلك عنده ضمن قيمته وقت الغصب بالاجماع ولو لم
يهلك فرده على صاحبه فانه ينظر ان كان النقصان في البدن
ضمن قيمة النقصان وان كان النقصان في السعر فلا يضمن
ولو استهلكه بعد النقصان ضمن قيمته وقت الغصب
وان استهلكه بعد الزيادة نحو ان يبيعه ويسلمه الى
المشتري فهلك في يد المشتري فالمغصوب منه بالخيار
ان شا ضمن الغاصب قيمته وقت الغصب وجاز البيع
والثمن للغاصب وان شا ضمن المشتري قيمته وقت القبض
بطل البيع ويرجع على الغاصب بالثمن وليس له ان يضمن
الغاصب قيمته وقت التسليم في قول ابي حنيفة وفي قول
ابي يوسف ومحمد له ان يضمن قيمته وقت التسليم
ان شا ولو قتله الغاصب خطا بعد ما ازدادت قيمته
فالمغصوب منه بالخيار بالاجماع ان شا ضمن الغاصب
قيمته وقت الغصب حالا وان شا ضمن عاقلة القاتل قيمته
وقت القتل زايده في ثلث سنين ولو كان الشي المغصوب
حيوانا سوا بني ادم فقتله الغاصب بعد الزيادة فعند

ابي حنيفة لا يغرم الا قيمته وقت الغصب لان ضمان غير بني
ادم لا تحمله العاقلة فهو كاستهلاك الاموال وعندهما
المغصوب منه بالخيار كما ذكرنا في الاموال ولو ولدت الجارية
المغصوبة ولدا فالولد امانة عندنا وعند الشافعي مضمونة
ولو استهلك الغاصب ضمن قيمته بالاجماع وينجبر نقصان
الولادة بقيمة الولد عندنا وعند زفر لا ينجبر ويغرم الغا
صب ما انتقص من الام بالولادة وانما ينجبر النقصان بالولد
عندنا اذا رد الولد على المغصوب منه واما اذا هلك الولد
في يد الغاصب لا ينجبر بالاتفاق قال ولا اجرة على الغا
صب في استخدامه عبدا غصبه ولا في سكنى دار غصبها وهذا
عندنا وعند الشافعي يجب عليه اجر مثله لان من مذهب
علمائنا ان مجرد المنافع لا قيمة له الا بالعقد او ما يقوم مقام
العقد من الشروط وعنده المنافع تتقوم بدون الشرط قال
واذا ابق العبد المغصوب من يد الغاصب فالمغصوب منه با
لخيار ان شاء انتظر الى ظهور العبد فياخذه وان شاء لم يتربص
وضمن الغاصب قيمته ثم اذا ظهر العبد بعد ذلك فانه
ينظر ان اخذ صاحبه القيمة التي سماها ورضي بها اما بتصا
دقهما عليها او بقيام البينة او بنكول الغاصب عن اليمين فلا
سبيل له على العبد عندنا وعند الشافعي له ان ياخذ عبده بعينه
ولو اخذ القيمة بقول الغاصب او بيمينه على ما يدعيه الا ان
المغصوب منه من الزيادة فان المغصوب منه بالخيار ان شا

جبس
6 حبس القيمة ورضي بها وسلم العبد للغاصب وان شاء رد
القيمة التي اخذها واسترد العبد وللغاصب ان
يحبس العبد حتى ياخذ القيمة ولو مات عند الغاصب قبل رد
القيمة عليه فلا يرد القيمة ولكن ياخذ من الغاصب فضل القيمة
ان كان في قيمة العبد فضل على ما اخذ وان لم يكن فيها فضل
فلا شيء له سوى القيمة الماخوذة وروي عن ابي يوسف انه
قال اذا ظهر العبد وقيمته مثل ما قال الغاصب فلا خيار
للمغصوب منه ولا سبيل له على العبد وفي ظاهر الرواية له
الخيار من غير تفصيل ولو كان المغصوب مدبرا فابق من يد
الغاصب فانه يضمن القيمة لان المدبر يضمن بالغصب و
لكن لا يصير ملكا للغاصب حتى انه لو ظهر يرده على مولاه
ويسترد منه القيمة وليس للغاصب حبسه لاجل القيمة
لانه لا يجوز بيعه فلا يجوز حبسه بالدين مسالة ولو
كان المغصوب ام ولد فلا ضمان على الغاصب عند ابي حنيفة
لان من اصله ان ام الولد ليست بمال وعند ابي يوسف ومحمد هي
كالمدبر وفرق ابو حنيفة بين المدبر وام الولد في الغصب
وسوى بينهما في الشراء الفاسد وقبضهما المشتري بتسليم البائع
وهلك عند المشتري لا ضمان عليه فيهما جميعا عند
ابي حنيفة وعندهما ضمن المشتري القيمة فيهما جميعا
ولو جنى كل واحد منهما يجب على الجاني ارش الجناية فيهما
جميعا بالاجماع قال ومن اتلف على الذمي خمرا او خنزيرا او كان المتلف

مسلما كان على المتلف قيمة ما اتلف الا ان يكون ذميا فيكون عليه
مثلها الخمر والخنزير لا يخلوا اما ان يكون لمسلم او لذمي فان كان للمسلم
فلا ضمان على متلفهما سوا كان المتلف مسلما او ذميا وان كان
لذمي يجب الضمان على المتلف سوا كان المتلف مسلما او ذميا غير
ان المتلف اذا كان ذميا عليه مثل الخمر في الخمر وان كان مسلما
يجب عليه قيمة الخمر وفي الخنزير على يجب القيمة عليهما لان
الخنزير لا مثل له من جنسه هذا في قولنا وفي قول الشافعي لا ضمان
على متلف الخمر والخنزير كان **مسلمه** ولو استهلك مسلم
او ذمي لذمي خنزيرا ثم اسلم الطالب او المطلوب او اسلما جميعا فلا
يبرا المستهلك عن الضمان الذي لزمه لان الواجب هي القيمة
والقيمة دراهم او دنانير والاسلام لا يمنعه عن قبض الدراهم
والدنانير **مسلمه** ولو استهلك ذمي لذمي خمرا او وجب عليه
مثلها ثم اسلم الطالب او اسلما سقط الخمر عن ذمته وبرئ با
لاجماع ولو اسلم المطلوب الاول اولا ثم اسلم الطالب بعده
او لم يسلم ففي قول ابي يوسف وهو روايته عن ابي حنيفة انه برا
من الخمر ولا يتحول الى القيمة كما لو اسلم الطالب وعند محمد
وزفر وعافية وهو روايتهم عن ابي حنيفة ان المطلوب لا يبرا
ويتحول من الخمر ما عليه الى القيمة كما لو كان الاستهلاك بعد
الاسلام فانه يضمن قيمتها للذمي كذلك اذا اسلم بعد الا
ستهلاك **مسلمه** ولو كان الخمر لمسلم اغتصبها منه ذمي
او مسلم فتخللت عنده او خللها الغاصب كان للمغصوب

منه ان يسترده ولو هلك عند الغاصب بعد ما صار خلا فلا ضمان
عليه لان الغصب لم يوجب عليه الضمان فلا يوجب عليه الضمان
بعد ذلك فان استهلكه الغاصب بعد ما صار خلا ضمن مثله
خلا لصاحبه لانه وجب الضمان بسبب اخر سوى الغصب وهو
الاستهلاك ولو اغتصب جلد ميتة للذمي او المسلم فهلك
في يده او استهلكه فلا ضمان عليه لان الميتة والدم ليسا بمال
في الاديان كلها ولا ضمان على متلفها ولو دبغ الغاصب جلد
الميتة وصار مالا كان لصاحبه ان يسترده ثم ينظر ان دبغه
بشي لا قيمة له كالتراب والتشميس لم يغرم له شيا
لانه لم يوجد فيه للغاصب الا مجرد العمل ومجرد العمل لا قيمة له
الا بالشرط او ما يقوم مقام الشرط ولم يوجد وان دبغه بشي
له قيمة كالعفص والقرض ضمن للغاصب ما زاد الدباغ
فيه وان استهلكه الغاصب بعد الدباغة ان كان دبغه بشي لا
قيمة له ضمن قيمته لصاحبه بالاجماع وان كان دبغه بشي
له قيمة لم يضمن لصاحبه شيا عند ابي حنيفة وعندهما
يغرم قيمته لو كان الجلد ذكيا غير مدبوغ وذكر
في ظاهر الرواية ان على قولهما يغرم قيمته مدبوغا و
يعطيه صاحب الجلد ما زاد الدباغ فيه **قال** ومن اتلف شيا
لرجل مما له مثل من جنسه ثم انقطع ذلك عن يد الناس و
صار مثله غير موجود لا بثمن غال ولا بثمن رخيص فصاحب
المال بالخيار ان شا انتظر الى وجود مثله فياخذ المثل

وان شاء لم يبرئه واخذ القيمة واختلفوا فيه على
ثلثة اقوال قال ابو حنيفة يضمن قيمته وقت الخصو
مة وقال ابو يوسف يضمن قيمته وقت الاستهلاك
او وقت الغصب وقال محمد يغرم قيمته اخر ما كان مو
جودا وبه اخذ الطحاوي قال ومن غصب اعلى قلب رجل
فهشمه وكان القلب فضة كان صاحب القلب بالخيار
ان شاء اخذه مهشوما ولا شيء له غيره وان شاء ضمنه
مصوغا من الذهب وان كان ذهبا كان بالخيار ان شاء ا
خذه مهشوما ولا شيء له غيره وان شاء تركه وضمنه قيمته
مصوغا من فضة وانما يفعل هكذا توقيا عن الضرر والربا لانه
لو قوم كل واحد بجنسه فلا يخلو عن الضرر والربوا لانه لا
يجوز تقويمه بجنسه الا بمقدار وزنه لان في تقويمه بذلك
مضرة لصاحبه لان الصياغة قيمة ولو قوم باكثر من وز
نه يكون ربوا فلذلك يقوم بخلاف جنسه ولو اراد ان يضمنه
قيمة النقصان ويأخذ المهشوم فليس له ذلك لانه لم ينتقص
من وزنه شيء فاخذ قيمة النقصان معه يؤدي الى الربوا و
بعد ما قضى عليه بالقيمة من خلاف الجنس لو تفرقا قبل
التقابض من الجانبين فانه لا يبطل القضاء لان القيمة قامت
مقام العين وعند زفر يبطل لانه صرف ثم الذهب والفضة
بالصياغة لا تخرجان عن اعتبار الوزن وغير الذهب و
الفضة من الحديد والصفر والنحاس وغير ذلك فقد

تخرج بالصياغة عن حد الوزن وقد لا تخرج فان كان لا
تخرج عن حد الوزن بالصياغة كما اذا كان في موضع
يباع وزنا ولا يباع عددا فيكون حكمه كالذهب و
الفضة المصوغ فاذا كسره رجل لرجل او احدث
فيه عيبا فاحشا او يسيرا تخير صاحبه بين الحبس
بغير شيء وبين التسليم الى الكاسر بالقيمة من الدراهم
والدنانير ولا يكون التقابض من شرطه بالاجماع
وان كان خرج بالصياغة عن حد الوزن وصار عدديا
فانه ينظر ان كان الكسر لم يورث فيه عيبا فاحشا
فليس لصاحبه خيار الترك ولكنه يحبسه لا
لنفسه ويضمنه النقصان من جهة القيمة لانه لا يؤدي
الى الربوا وان كان الهشم اورث فيه عيبا فاحشا فصا
حبه بالخيار ان شاء حبسه واخذ منه قيمة النقصان
وان شاء سلمه الى الكاسر وضمنه قيمته صحيحا غير
مكسور مسئلة واذا كسر رجل لرجل ديناره او
درهمه فانه ينظر ان كان مكسورهما وصحيحهما لا
يتفاوت لا ضمان على الكاسر وان كان يتفاوت فالمالك
بالخيار ان شاء حبس المكسور لنفسه ولا شيء له وان
شاء سلمه الى الكاسر وضمنه مثله غير مكسور
لانه مثلي ولو كسر درهما لرجل وتبين انه كان ستوقا
او رصاصا وقبل الكسر ان كان يروج فلا ضمان على الكاسر

لانه فيه الغش والخيانة مسئله ولو غصب حنطة فعفنت
عنده او ابتلت وذكر فيها عيب فاحش او يسير فصاحبه با
لخيار ان شا حبس الحنطة ولا شي له غيرها لانه يودي الى
الربوا وان شا سلمها الى الغاصب وضمنه مثلها غير معيب
وكذلك هذا الحكم في جميع الكيليات والوزنيات اذا انتقص
من صفته لا من الكيل والوزن قال ومن غصب من
رجل ثوبا فقطعه ولم يخطه فانه ينظر ان كان القطع لا يو
رث عيبا فاحشا فلصاحبه ان ياخذه ويضمنه نقصان القطع
وليس له خيار الترك على الغاصب وان كان القطع اورث
عيبا فاحشا من حيث انه يكون مستهلكة فان صاحب الثو
ب بالخيار ان شا اخذ الثوب وضمنه قيمة النقصان وان
شا تركه له بقيمته صحيحا ولو خاطه فقد انقطع يد صا
حبه عنه وضمنه قيمة الثوب وقت الغصب وكذلك لو
غصب حنطة فطحنها او غصب لحما فشواه وطبخه او
غصب دقيقا فخبزه او حديدا فضربه سيفا او قطنا فغز
له او غزلا فنسجه ان قطع يد صاحبه عنه وضمن له المثل
في المثلي والقيمة في غير المثلي مسئله ولو غصب فضة
فصاغها حليا او ذهبا فصاغه كذلك فان له ان يسترده
ولا يضمن الغاصب شيا لاجل الصياغة لانه لم يوجد الا
مجرد العمل الا اذا جعل الفضة او الذهب وصفا من اوا
ني ملكه من حيث يكون في نزعه ضرر كما لو جعله

عروة مزادة او صاغ في سقف او ما اشبه ذلك فقد انقطع يد
صاحبه عنه وضمن له مثله وقت الغصب وهذا قول ابي حنيفة
وفي قول ابي يوسف ومحمد لا ينقطع يد صاحبه عنه بالصياغة
ايضا ويضمن لصاحبه ايضا مثله وقت الغصب وكذلك هذا
الاختلاف اذا ضرب الفضة دراهم او ضرب الذهب دنانير
دنانير واما اذا سبكه ولم يصغه او جعله مطولا او مربعا
او مدورا فلا ينقطع يد صاحبه عنه بالاجماع ولو كان المغصوب
غير الذهب والفضة من الصفر والنحاس وغير ذلك فانه ينظر
ان اخرجه بالضرب والصياغة عن حد الوزن وصار عدديا
انقطع يد صاحبه عنه بالاجماع وضمن مثله لصاحبه وان لم يخرجه
عن حد الوزن فعلى الاختلاف الذي ذكرنا في الفضة والذهب
وان خلطه بما له من جنسه خلطا لا يقدر على تمييزه صار
مستهلكا عند ابي حنيفة وعلى الغاصب مثل ما خلط ان شا
دفع من هذا المخلوط وان شا دفع من غيره والخيار الى الغا
صب وعندهما المغصوب منه بالخيار بين ان يشاركه و
بين ان يضمنه مثل ماله مسئله ولو باعه بعد الخلط انقطع
يد صاحبه عنه بالاجماع وضمن مثله لصاحبه وقت الغصب
قال ولو غصب ثوبا لرجل فصبغه بعصفر او زعفران
او بصبغ يزيد الصبغ فيه فصاحب الثوب بالخيار ان شا
اخذ ثوبه وضمن للغاصب ما زاد الصبغ فيه وان شا
سلم الثوب الى الغاصب وضمنه قيمة ثوبه ابيض وقت

الغصب والخيار لصاحب الثوب دون الغاصب لان ماله متبوع
ومال الغاصب تبع فالخيار لصاحب المتبوع مسئله ولو
غصب من رجل ثوبا ومن الاخر صبغا فصبغه به ضمن
لصاحبه الصبغ صبغا مثل صبغه لانه اتلفه حيث صبغ به
الثوب وصار بعد ذلك كانه صبغ بصبغ نفسه وحكمه ما
ذكرنا مسئله ولو ان ثوبا هبت به الريح فالقته في صبغ
انسان فانصبغ به الثوب والصبغ مما يزيد في قيمته فصا
حب الثوب بالخيار بين ان يحبس الثوب ويغرم لصاحب
الصبغ ما زاد الصبغ فيه وبين ان يترك عليه فيضمنه قيمة
ثوبه ابيض وان ابى ذلك بيع الثوب المصبوغ ويضرب فيه
صاحب الثوب بقيمة ثوبه ابيض ويضرب فيه صاحب الصبغ
بقيمة ما زاد الصبغ فيه في فيقتسمان الثمن على ذلك مسئله
ولو صبغ الغاصب الثوب المغصوب الاسود فان ابا حنيفة
قال السواد نقصان وصاحب الثوب بالخيار بين ان يتركه
للغاصب ويضمنه قيمة ثوبه ابيض وبين ان ياخذ الثو
ب ويضمنه قيمة النقصان وعند ابي يوسف ومحمد السواد
زيادة فيكون حكمه ما ذكرنا في العصفر وقيل الاختلاف
بينهم على الحقيقة لان جواب ابي حنيفة خرج في السواد
الذي ينقص الثوب وجوابهما خرج في السواد الذي يزيد
في الثوب وقيل ان هذا اختلاف زمان في زمن ابي حنيفة
كان السواد نقصانا وفي زمنهما كان السواد زيادة

كتاب الشفعة قال الشيخ الامام رحمه الله

قال ابو جعفر رضي الله عنه ولا شفعة فيما سوى الدور والعقار
يعني لا تجب الشفعة في المنقولات بحال وانما تجب في العقارات
كالدور والكرم والحانوت والطاحونة وغيرها وانما تجب الشفعة
فيما اذا ملكت بعوض هو عين مال فاما اذا ملكت بغير عوض كا
لهبة والصدقة والوصية والميراث او ملكت ليس هو عين مال
فلا شفعة فيها كما اذا جعلت مهرا في النكاح او بدلا في الخلع
او صلح عليها من دم العمد مسئله ولو تزوجها على مهر مسمى
ثم باع داره منها بمهرها تجب فيها الشفعة ولو تزوجها على
غير مهر او على الدار ثم فرض لها داره مهرا لها فلا شفعة و
لو صولح من الجناية التي يوجب الارش دون القصاص على دار تجب فيها
الشفعة بالارش ولو جعلت اجرة في الاجارة فلا شفعة فيها
لان بدلها ليس بعين مال مسئله والشفعا ثلثة شريك
لم يقاسم في ذلك المبيع وخالط وهو الذي قاسم وبقيت له
خلطة في الطريق او في الشرب والجار الملازق واولاهم الشر
يك ثم الخليط ثم الجار الملازق وعند الشافعي لا يثبت الشفعة
الا للشريك لم يقاسم ونذكر مسئله يجمع حكم هولا
الشفعا وهي ان دارا فيها منازل وباب الدار الى سكة غير
نافذة وابواب المنازل الى هذه الدار وكل منزل منها لرجل
على حدة الا منزلا منها بين رجلين ولهذا المنزل المشترى

جار ملازق على ظهره فباع احد الشريكين في المنزل
نصيبه فان الشفعة للشريك الذي لم يقاسم ولم يسلم
الشريك شفعته او لم يطلب عند سماعه بالبيع فان
الشفعة لارباب المنازل لانهم خلطا في الطريق وخلطتهم
اخص من خلطة اهل السكة لان لهم خلطة في طريق المنزل و
ليس لهم في الدار خلطة ولو لم يطلبوا عند سماعهم بالبيع
او سلموا جميعا الشفعة الا واحد منهم فهو اولى من اهل
السكة ولو سلموا جميعا فان الشفعة لاهل سكة كلهم
ويستوي في ذلك الملازق وغير الملازق لانهم خلطا في الطريق
ولو سلموا جميعا او لم يطلبوا الشفعة عند السماع
بالبيع فالشفعة حينئذ للجار الملازق مسئلة ولو
ان سكة غير نافذة وفي السكة دور لقوم فيها ثم ان
واحدا من اهل السكة باع داره من اهل السكة او من اقصاها
فاهل السكة كلهم شفعا يستوي الملازق وغير الملازق
لانهم كلهم خلطا في الطريق ولو كانت في السكة العليا
فاهل السكة السفلى فاهلها اولا بالشفعة من اهل السكة
العليا لان خلطتهم اخص من خلطة اهل السكة العليا ولو
بيعت دار في السكة سكة غير نافذة فان بيعت دار في
السكة العليا واهل السكة السفلى فيها سوا لان خلطهم
في السكة العليا سواء لو كانت السكة نافذة فبيعت

دار فيها فالشفعة للجار الملازق دون الجار المقابل وكذلك
لو ان نهرا خاصا يسقى منه اراضي معدودة او كروم معدودة
فبيعت ارض من تلك الاراضي او كرم منها فهم شفعا كلهم لانهم
كلهم خلطا فيها ولو كان النهر عاما فان الشفعة للجار الملازق
والحد الفاصل بين العام والخاص فقد روي بعضهم بالاحصا وقال
بعضهم اذا كان دون المائة فهو خاص وان كان اكثر من ذلك
فهو عام وقال بعضهم ذلك موكولا الى راي القاضي فان راه خا
صا قضى لهم بالشفعة وان راه عاما قضى للجار قال وان
وقع البيع فيما يجب فيها الشفعة ولم يعلم الشفيع بذ
لك ثم علم بذلك فان اشهد امكانه فهو على شفعته
والا بطلت شفعته الاصل في هذا ان الشفعة تجب بالبيع
وتستحق بالطلب وتملك بالاخذ ومعنى قولنا ان الشفعة
تجب بالبيع ان الشفيع لو طلب الشفعة قبل البيع لا يصح
طلبه ولو سلم الشفعة قبل البيع فتسليمه باطل ولو
سلم بعد البيع وهو لا يعلم بالبيع بطلت شفعته لان
التسليم حصل بعد وجوده مسئلة ولو سكت بعد
البيع ولم يطلب ان كان سكوته بعد العلم بالبيع بطلت
شفعته وان كان لا يعلم بالبيع لا يبطل شفعته با
لسكوت ويستحق بالطلب والطلب طلبان طلب موا
ثبة وطلب استحقاق اما طلب المواثبة فعند سما
عه البيع من غير سكوت وليشهد على طلبه ثم

بمكانه حتى يذهب الى المشتري او الى البايع ان كانت ا
لدار في يده او الى الدار المبتعة فان كانت الدار في يدي
المشتري ان شا اشهد على المشتري وان شا اشهد على الدار ولو
طلب من البايع بطلت شفعته ويطلب عند واحد من هولا طلبا
اخر وهو طلب الاستحقاق ويشهد على ذلك شهودا فاذا اثبت
الشفيع الشفعة بطلبين وابى المشتري ان يسلمها اليه فهو على
شفعته ابدا ولا يبطل الشفعة بعد ذلك بترك الطلب في ظا
هر الرواية وروي عن محمد انه قال اذا مضى شهر ولم يطلب من
اخر بطلت شفعته وهو احد الروايتين عن ابي يوسف وروي
عنه في رواية اخرى انه قال ان ترك الطلب في كل مجلس من مجا
لس القاضي فاذا ترك مجلسا من مجالس القاضي بطلت شفعته
وكذلك اذا اختصما الى القاضي فان القاضي يوجل للشفيع
لاحضار الثمن قدر ما يرى فان احضر الثمن في تلك المدة قضى
له والا ابطل الشفعة ولا ينبغي للقاضي ان يقضي له بالشفعة حتى
احضر الثمن وان قضى فلا يبطل قضاه وكان للمشتري ان يحبس الدار
عن الشفيع حتى ينقده الثمن وانما يملك الشفيع الدار اما بقضا القا
ضي او بتسليم المشتري اليه ولا يملكها الشفيع قبل ذلك وان اثبت
شفعته بطلبين حتى ان المبيع لو كان كرما فاكل المشتري ثما
رها سنين فانه لا يكون مضمونا عليه ولا يطرح عن الشفيع من
الثمن لانها اكل من ثمارة اذا كان الثمار حدثت بعد ما قبض المشتري
الكرم فهذا معنى قولنا انه يملك بالاخذ لا بالطلب على الانفراد

ولفظ الطلب روي عن محمد بن مقاتل الرازي ان الشفيع يقول اطلب
الشفعة واطلبها وانا طالبها وروي عن محمد بن سلمه انه قال
يقول طلبت الشفعة فحسب وروي عن الفقيه ابي جعفر
الهندواني انه قال لا يراعى الفاظ الطلب فاذا طلب الشفعة
باي لفظ طلب بعد ان يعرف انه قد طلبها فقد كفى لان محمدا
رحمنا الله لم يشتغل في كتبه بمراعاة الفاظه قال واذا
كان ثمن المشفوع فيه له مثل اخذه الشفيع بمثله واذا لم
يكن له مثل اخذه الشفيع بقيمته لان ما لا مثل له من جنسه
فقيمته تقوم مقامه قال الخصم في الشفعة التي يقضى
بها ينظر ان كان الدار في يد البايع فلا يقضى للشفيع بالدار حتى
يكون البايع والمشتري حاضرين اما حضرة البايع فلان
اليد له واما حضرة المشتري فلان الملك له فاذا قضى له
بحضرتهما نقد الشفيع الثمن الى البايع ويكون عهدته عليه
ويبطل البيع الذي جرى بينه وبين المشتري وان كان الدار مسلمة
الى المشتري فحضرة البايع ليس بشرط لانه لا يد له ولا ملك له
وانما يشترط حضرة المشتري خاصه فاذا قضى للشفيع با
الشفعة فانه ينقد الثمن الى المشتري ويكون عليه العهدة
ولا يبطل البيع الذي جرى بين المشتري والبايع قال والشفعة
للشفعا على عدد رؤوسهم لا على قدر انصبايهم وهذا عندنا وفي
قول الشافعي الشفعة على قدر الانصبا وصورة المسلة وهو ان
دار بين ثلثة نفر لاحدهم نصفها وللاخر ثلثها وللاخر سدسها

قباع صاحب النصف جميع نصيبه فطلب الشريكان الشفعة
قضي بينهما نصفان في قول علمائنا وفي قول الشافعي يقضي بينهما
اثلاثا ثلثاها لصاحب الثلث وثلثها لصاحب السدس على مقادير الانصبا
ولو ان دارا بيعت ولها شفيعان جاران بالجوار احدهما بثلثة ارباع الدار والا
خر بجوار الدار بعضها او جواره قدر شبر من الدار فطلبا جميعا الشفعة
قضي بينهما نصفان عندنا وعند الشافعي لا تجب الشفعة للجار ولو حضر
واحد من الشفعا اولا فاثبت شفعته فان القاضي يقضي له بجميع الشفعة
ثم اذا حضر شفيع اخر واثبت شفعته فانه ينظر ان كان الثاني شفيعا
مثل الاول يقضي له بنصف الدار وان كان الثاني اولى من الاول كما ان الاول
جار وهو خليط فان القاضي يبطل شفعة الاول ويقضي بجميع الدار للثاني
وان كان الثاني دون الاول بالشفعة فان القاضي لا يقضي للثاني بالشفعة
وكذلك حكم الشرا لو ان رجلا اشترى دارا وهو شفيعها ثم
جاء شفيع مثله قضى القاضي له بنصفها وان جاء شفيع اخر اولى
منه قضى القاضي له بجميع الدار وان جاء شفيع دونه فلا شفعة له
قال واذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فان القول في
ذلك قول المشتري مع يمينه والشفيع بالخيار ان شا اخذ
بالثمن الذي قال له المشتري وان شا ترك ولو ان البايع مع
الشفيع فانه ينظر ان لم يقبض البايع واستوفى الثمن فالقول قول
البايع ويأخذ الشفيع بذلك ولا يصدق المشتري على الزيادة
وان كان البايع اقر باستيفا الثمن قبل ذلك فلا يصدق البايع
والقول قول المشتري هذا اذا لم يقم لاحدهما بينه ولو
اقام

اقام احدهما البينة على الانفراد قبلت بينته وان اقاما جميعا
البينة فالبينة بينة الشفيع في قول ابي حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف البينة بينة المشتري لانه يثبت الفضل كما لو
اختلف البايع والمشتري في الثمن واقام جميعا البينة قبلت
بينة البايع بالاجماع ولابي حنيفة علتان في هذه المسئلة احديهما
اعتبرها ابو يوسف لابي حنيفة ولم ياخذ بها والاخرى اعتبرها محمد
واخذ بها اما علة ابي يوسف فهي ان الشفيع هاهنا اشبه بالمدعي
منه لان علامة المدعي ان يكون مخيرا في دعواه اذا ترك الدعوى
يترك وذلك وهاهنا الشفيع مخير في الدعوى والمشتري
مجبور على الدعوى والبينة انما تقبل من المدعي واما علة محمد
لابي حنيفة التي اخذ بها فهي ان المشتري ظهر منه اقراران اقر
اولا بما قال الشفيع واقر بما يقول لنفسه فقد ظهر في حق
الشفيع عقدان فله ان ياخذ بايهما شا اذا العقد الثاني لا يفسخ
العقد الاول في حق الشفيع الا ترى انهما لو تبايعا دارا بالف ثم
تبايعا بالفين فان العقد الثاني يرفع العقد الاول في حقهما وفي
حق الشفيع كلاهما قايمان فله ان ياخذ باي العقدين شا كذلك
هاهنا وهذا بخلاف البايع والمشتري اذا اختلفا واقام جميعا البينة
فان البينة بينة البايع لما ان هناك لم يظهر الا عقد واحد لان
العقد الثاني يرفع العقد الاول في حقه وكذلك على العبارة الاولى
لان البايع اشبه بالمدعي لانه لو ترك دعواه يترك مسئله ولو ا
ختلف الشفيع والمشتري في مقدار قيمة العرض الذي هو بدل

البينة فا
الدار فان القول قول المشتري مع يمينه وان اقام جميعا البينة فا
البينة قال ايضا بينة المشتري لانه اثبت الفضل في القيمة وهذا قول
ابي يوسف ومحمد وهو قول ابي حنيفة على قياس العلة التي اعتل بها
محمد لانه ما ظهر ها هنا الا عقد واحد وهو العقد على عرض واحد
بعينه وانما اختلفا في قيمة العرض الذي وقع عليه العقد وفي
قول ابي حنيفة على قياس العلة التي اعتل بها ابو يوسف لابي حنيفة
ينبغي ان يكون البينة بينة الشفيع لانه اشبه بالمدعي وهكذا
ذكر الطحاوي قال والشفيع خيار الروية فيما ياخذه بالشفعة لم
اعلم بان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشرا المستقبل من يثبت في
الشرا المستقبل من الرد بخيار الروية ومن الرد بالعيب اذا علمه
فان كان المشتري قد راها ولم يرها الشفيع او ابرا المشتري
البايع من العيوب لا يبطل خيار الشفيع في الرد بالعيب ولو كان
الثمن على المشتري موجلا فلا يكون ذلك الاجل اجلا للشفيع
وهو بالخيار ان شا عجل الثمن واخذ الدار في الحال وان شا انتظر الى
محل اجل الثمن ثم ياخذها وكذلك لو كان المشتري اشتريها
على انه بالخيار ثلثة ايام لم ياخذها الشفيع فليس له الرد ها هنا
الشرط قال ومن اشترى دارا من رجلين صفقة واحدة
وقبضها او لم يقبضها فاراد الشفيع ان ياخذ ما باع احدهما
دون الاخر فليس له ذلك لان المشتري واحد والصفقة
واحدة فليس له ان يفرق الصفقة عليه ولو كان المشتري
اثنين والبايع واحد اشتريا جميعا صفقة واحدة او

١٤
صفقتين كان للشفيع ان ياخذ نصيب احد المشتريين ايهما
شا بما قام عليه لان الشفعة في الاصل لدفع اذى الجار فكان
له ان يرضى بجوار احدهما دون الاخر وسوا كان قبل قبض الدار
او بعده وانما ينظر الى المشتري ان كان المشتري واحدا اشتري
ها لنفسه او لجماعة بتوكيلهم اياه والبايع واحد او جماعة فا
شتراها المشتري بصفقة واحدة كان للشفيع ان ياخذ الكل
او يدع وليس له ان يفرق الصفقة على المشتري ولو كان جماعة
اشتروا لانفسهم او لواحد بتوكيله اياهم صفقة واحدة
او متفرقة فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم بالشفعة مسئله
ولو ان رجلين اشتريا ارضين او دارين او الدارين والارضين
متلاصقتان في قرية واحدة او في قريتين وشفيعهما رجل
واحد كان له ان ياخذهما جميعا او يدع ولو كان شفيعهما مختلفا كان
لكل شفيع ان ياخذ الارض التي هو شفيعها والدار التي هو شفيعها
قال والشفعة لا يورث وهذا عندنا وقال الشافعي يورث
وصورته وهو ان دارا بيعت ولها شفيع فطلب الشفعة واثبتها
بطلبين ثم مات قبل الاخذ بالقضا او بتسليم المشتري اليه فاراد
ورثته اخذها فليس لهم ذلك ولو كان الشفيع ملكها بالقضا او
بتسليم المشتري اليه ثم مات يكون ميراثا لورثته قال و
المشتري مالك لما اشترى حتى ياخذه الشفيع بالشفعة
فان باعه المشتري قبل حضور الشفيع ثم حضر الشفيع
فهو بالخيار ان شا اخذه بالبيع الاول وان شا اخذه بالبيع الثاني

فان اخذه بالبيع الاول انفسخ البيع الثاني وان اخذه بالبيع الثاني تم
البيعان جميعا ولو وجد الشفيع المشتري الثاني والدار في يده
والمشتري الاول غايب فان اراد الشفيع ان ياخذ الدار بالبيع الثاني
فله ان ياخذها من المشتري الثاني وحضرة المشتري الاول ليس
بشرط وان اراد ان ياخذها بالبيع الاول فليس له ذلك حتى يحضره
المشتري الاول والمشتري الثاني جميعا ولو باع نصف الدار ولم
يبع جميعها فان اراد الشفيع ان ياخذ بالبيع الاول اخذ جميع الدار و
بطل البيع في النصف الثاني من المشتري ولو اراد ان ياخذ النصف بالبيع
الثاني كان له ذلك وبطلت شفعته في النصف الذي في يد المشتري
الاول ولو وهب المشتري الاول جميع الدار وسلمها اليه ثم حضر
الشفيع والمشتري والموهوب له حاضران كان له ان ياخذ
شفعته بالبيع دون الهبة فاذا اخذها به بطلت الهبة والثمن
للمشتري وان حضر الشفيع ووجد الموهوب له فلا خصومة
معه حتى يحضر المشتري ثم ياخذها بالبيع الاول ويبطل الهبة و
لو وهب المشتري نصف الدار مقسوما وسلمه الى الموهوب له
ثم حضر الشفيع فاراد ان ياخذ نصف الباقي بنصف الثمن فليس
له ذلك وانما ياخذ جميع الدار بجميع الثمن وبطلت الهبة و
يكون جميع الثمن للمشتري دون الموهوب له ولو اشترى
نصف الدار مشاعا ثم قاسم مع البايع ثم جا الشفيع وطلب الشفعة
واثبتها فان القاضي يقضي له بنصيب المشتري مقسوما وليس
له ان يبطل قسمة كانت قسمة بتراضيهما او بقضا قاضي او بغير

قضا قاضي وتعيب المشتري وقع من جانب الشفيع او من جانب اخر
قال وللشفيع ان يمتنع من اخذ المبيع بالشفعة وان بذل له المشتري
حتى يقضي له القاضي لان في قضا القاضي زيادة منفعة وهي معرفة
القاضي بسبب ملكه وعلم القاضي بمنزلة شهادة اثنين
فهذا احوط من الاخذ بغير قضا قال ومن اخذ الدار بالشفعة
فبنا فيها بنا ثم استحقت الدار ونقض عليه البنا رجع الشفيع
على الذي نقد الثمن اياه بالثمن خاصة ولا يرجع عليه بقيمة البنا
خلافا للمشتري لان المشتري مغرور والبايع ضمن له فيها
فاربناه حيث زعم انه يجوز بيعه واما الشفيع فانه غير
مغرور لانه ياخذ منه شا او ابى وكذلك مسالة الماسورة
وهي ان جارية لرجل اسرها العدو واحرزوها بدارهم
ثم ان رجلا مسلما دخل اليهم بامان فاشتراها من الحربي وا
خرجها الى دار الاسلام فجا مولاها الاول واخذها من المشتري
بما قامت عليه فاستولدها ثم جا مستحق فاستحقها و
اقام البينة انها ام ولد له او مدبرة فان القاضي يقضي له با
لجارية والعقر وبقيمة الولد ثم ان هذا المولى يرجع على المشتري
من الحربي بالثمن الذي دفعه ولا يرجع عليه بقيمة الولد بخلاف
المشتري اذا استولد جارية بالشرا ثم استحقت فانه يرجع على
بايعه بالثمن وبقيمة الولد لان هذا المولى انما اخذها من المشتري من
العدو بغير رضاه فصار كالشفيع وكذلك هذا الحكم
في مسالة القسمة وهي دار بين رجلين اقتسماها بقضا او بغير

بنصيبه بنا ثم استحق نصيبه ونقض عليه البنا فانه
قضا فبنا [illegible] في نصيبه بنا ثم استحق نصيبه ونقض عليه البنا فانه
يرجع علي شريكه في الدار فيشاركه فيما حصل له بالقسمة ولا يرجع
عليه بقيمة ما نقض من بنايه لان كل واحد منهما مجبور علي القسمة مع
شريكه الا تري ان احدهما لو طلب القسمة وابى الاخر اجبره القاضي
علي القسمة مع شريكه ومثله لو كانت دار بينهما فاقتسماها ما واخذ
كل واحد منهما دارا علي حده بغير قضا القاضي ثم بنا احدهما في
دار التي حصلت له والمسئلة بحالها فانه يرجع علي شريكه بنصف
قيمة البنا مبنيا ويكون النقض بينهما نصفين في قول ابي حنيفة
وفي قول ابي يوسف ومحمد لا يرجع ولو كان القاضي هو الذي قسم
فلا يرجع عليه بقيمة بنايه بالاجماع ولكنه يشاركه في الدار قال
ومن اشتري دارا وقبضها وبنا فيها او غرس في الارض اشجارا ثم
حضر شفيعها فان القاضي يقضي له بالشفعة ويامر المشتري بنقض
البنا وقلع الاشجار التي احدث فيها الا اذا كان في القلع نقصان فاذا
ذلك الشفيع ان ياخذها مع البنا والاغراس بقيمتها مقلوعة فله ذلك
هذا في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه قال لا يجبر المشتري
علي قلع البنا والاغراس ولكن الشفيع بالخيار ان شا اخذها مع البنا و
الاغراس بقيمتها قايمة علي الارض غير مقلوعة وان شا ترك وبه
اخذ الشافعي ولو ان المشتري زرع في الارض ثم حضر الشفيع
فان المشتري لا يجبر علي قلعه بالاجماع ولكنه ينتظر الي وقت
الادراك ثم يقضي للشفيع ولو جعلها المشتري مسجدا او مقبرة
فدفن فيها الموتي او رباطا ثم حضر الشفيع كان له ان ياخذها

ويبطل جميع ما صنع المشتري فيها قال ومن باع دارا من رجل علي انه
بالخيار فيها ثلثة ايام لم يكن للشفيع اخذها بالشفعة حتي ينقطع
خيار البايع ولو كان البيع بشرط الخيار للمشتري ثلثة ايام
كان للشفيع ان ياخذها بالشفعة وخيار المشتري لا يمنع ثبوت ا
لشفعة للشفيع لان المبيع يخرج من ملك البايع وينقطع حقه و
ان كان لا يملكه في قول ابي حنيفة والشفعة انما تجب بعد انقطاع
ملك البايع وحقه الا تري انه لو اقر ببيع داره من رجل وانكره
المشتري فان للشفيع الشفعة باقرار البايع بالبيع ولو كان
البيع بشرط الخيار لهما جميعا فلا شفعة له فيها لاجل خيار
البايع ولو شرط البايع الخيار للشفيع فلا شفعة له فيها لانه
لما شرط الخيار للشفيع فكانه شرط الخيار لنفسه فان
اجاز الشفيع جاز وبطلت شفعته لان البيع قد تم من جهة
الشفيع فصار كانه باع وان فسخ فلا شفعة له ايضا لان ملك البا
يع لم يزل ولا كن الحيلة له في ذلك ان لا يجيز ولا يفسخ حتي
يجيز البايع او يجوز البيع بمضي المدة فحينيذ له الشفعة وكذلك
لو باع داره ان يضمن له الشفيع الثمن عن المشتري والشفيع حاضر
فضمن جاز البيع ولا شفعة له لان البيع تم من جهة الشفيع فلا
شفعة له وكذلك لو اشتري المشتري الدار علي ان يضمن الشفيع
الدرك عن البايع والشفيع حاضر فضمن جاز البيع ولا شفعة له
لان البيع تم بضمانه فنزل منزلة البايع فلا شفعة له ولو ان
المشتري اشتري دارا وشرط الخيار للشفيع ثلثة ايام

كان للشفيع شفعة لان اشتراط الخيار له كاشتراطه الخيار للمشتري
وذلك لا يمنع وجوب الشفعة والاصل ان كل من باع او بيع له فلا شفعة
له وكل من اشترى او اشتري له فله الشفعة وبيان ذلك وهو
ان صاحب الدار لو وكل شفيع الدار بالبيع فباعها فلا شفعة له
لانه هو الذي باع ولو ان مضاربا لرجل باع دارا من المضاربة ورب
المال شفيعها بدار له اخرى فلا شفعة له لانه بيع له وان كان لا يملك
نهيه عن البيع ولو ان المشتري وكل شفيع الدار بشرائها فاشترا
ها له فله الشفعة الا ترى انه لو اشترى دارا لنفسه وهو
شفيعها كان له الشفعة حتى انه لو جا شفيع مثله اخذ منه
نصف الدار ولو جا شفيع دونه فلا شفعة له وكذلك لو
اشترى المضارب بمال المضاربة دارا ورب المال شفيعها
كان له ان ياخذها بالشفعة لانها اشتري له ومن اشترى او
اشتري له فلا يبطل شفعته قال والشفعة يثبت للذمي
كهي للمسلم وللصغير كهي للكبير لقول النبي عليه السلام
الجار احق بسقبه ولم يفصل والذي يتولى الاخذ لاجل
الصغير ابوه او وصيه او جده او وصيه جده او القاضي
او من نصبه القاضي وان لم يكن واحد من هولا فهو على
شفعته اذا بلغ عاقلا ولو كان له من يجوز له اخذه بال
الشفعة كالاب والجد والوصي فيسلم شفعة الصغير
او سمع ولم يطلب لاجله بطلت شفعته في قول ابي حنيفة
وابي يوسف حتى ان الصغير اذا بلغ فلا شفعة له لان الاخذ

بالشفعة تجارة وتسليمه امتناع من التجارة وله ذلك وعند محمد
وزفر لا يبطل شفعته وهو على شفعته اذا بلغ عاقلا كما كان للصغير
قصاص على انسان او كفالة بنفس او بمال فابرا وليه او عفا عن القصاص
فانه لا يبطل حقه بالاجماع كذلك هاهنا قال ومن اشترى دارا لرجل
بامره وقبضها ثم جا الشفيع يطلب شفعته فانه ينظر ان كان الوكيل
لم يسلم الدار الى الموكل كان للشفيع ان ياخذ الدار منه ويكون
عهدته عليه وينقد الثمن اليه ويدفعه الوكيل الى موكله وان
كان الوكيل سلم الدار الى الموكل اخذ الشفيع الدار منه وينقد
الثمن اليه ويكون العهدة عليه وروي عن ابي يوسف انه قال لا ياخذها
من الوكيل لانه انما اشتراها للموكل فهو ليس بخصم فيها ولكن
يقال للوكيل سلم الدار الى الموكل ثم ياخذ الشفيع منه وفي ظاهر
الرواية ما ذكرنا انه ياخذ من يد الوكيل اذا كانت في يده لان حقوق
العقد راجعة الى الوكيل فيكون هو في حقوق العقد كالمالك وا
لشفعة من حقوق العقد ثم الحيلة لابطال الشفعة ان يبيع اولا من الدار
او الكرم عشرها مشاعا باكثر الثمن ثم يبيع منه تسعة اعشارها
ببقية الثمن حتى ان للشفيع انما يثبت له الشفعة في عشره خاصة
بثمنه ولا يثبت له الشفعة في التسعة الاعشار لان المشتري حين
اشترى تسعة اعشارها كان شريكا فيها بالعشر وهذه الحيلة
انما يكون للجار او للخليط لان الشريك اولى منهما ولا يحتال لهذا الشريك
لان الشفيع اذا كان شريكا كان له شركة ان ياخذ تسعة الاعشار
ايضا واذا كانت الدار للصغير فان بيع العشر منها باكثر الثمن جائز

وبيع تسعة الاعشار بقليل الثمن لا يجوز الثمن لان بيع مال الصغير باقل من
قيمته قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز و يكون في هذه الحالة مضرة
المشتري وهو ان يلزمه العشر ولا يجوز شراوه في التسعة الاعشار
وقد يجوز ان يحتال بهذه الحيلة في دار الصغير وهو ان يبيع من داره جزءا
من الف جزء بثمن اكثر من قيمته ثم يبيع بقية الدار بثمن مثله فانما تثبت
له الشفعة في الجزء الاول خاصة وهذه الحيلة للجار والخليط فاما اذا كان
الشفيع شريكا فانه ياخذ نصف البقية بنصف ثمنها وحيلة اخرى ان
يبيع الدار اكثر من قيمتها نحو ان يبيع ما يساوي الفا بالفين وينقد من الثمن القدر
هو الا عشرة دراهم فحصلت الدار للمشتري بالف في الحاصل ولكن الشفيع
لا ياخذها الا بالفي درهم والافضل ان يكون مكان العرض دينارا يساوي
عشرة دراهم هذا هو الاحوط حتى ان الدار لو استحقت من يد المشتري
رجع على البايع بمثل ما اعطى لانه يبطل الصرف بالاستحقاق وهذه
الحيلة لجميع الشفعا ولو كان باع بقية الثمن عرضا سوى الذهب
ويساوي عشرة كما ذكرنا فعند الاستحقاق يرجع المشتري على
البايع بالفي درهم فيكون مضرة وحيلة اخرى ان يبيع من الدار بناها او
من الكرم اشجاره اولا بقليل الثمن ثم يبيع الارض بكثير الثمن فالشفعة
انما تجب في الارض بكثير الثمن ولا تجب الشفعة في البنا والاشجار لان من
اشترى بنا او اشجار اللقلع فلا شفعة فيها وحيلة اخرى لابطال الشفعة
للجار ان يبيع الحايط الذي بينه وبين الجار باصله بثمن كثير ثم
يبيع بقية الدار بقليل الثمن فلا شفعة للجار الا في الحايط او يهب
الحايط له باصله او يهب له من الارض مقسوما من الجانب الذي بينه وبين الجار

قدر ذراع وسلمه اليه ثم يبيع الدار بالثمن فلا شفعة للجار الا في الحايط
لانه هبة ولا في الدار الا ان جواره قد انقطع عنها وهذه الحيل كلها لا
بطال الشفعة قبل البيع واما بعد وقوع البيع بان يقول المشتري
للشفيع صالحتك على كذا وكذا درهما على ان تسلم لي شفعتك
فاذا قبل الشفيع الصلح وسلم بطلت شفعته ولا يجب له المال او
قال المشتري للشفيع اشتر مني بكذا ولا تخاصمني فيها فاذا
قال الشفيع اشتريت بطلت شفعته ثم لا يبيعه ثم الحيلة لابطا
ل الشفعة مكروه في قول محمد وغير مكروه في قول ابي يوسف
وقيل ان الاختلاف في الحيلة للابطال قبل الوجوب واما بعد
الوجوب مكروه بالاجماع

كتاب المضاربة

قال الشيخ الامام رحمه الله قال ابو جعفر رحمه الله واذا دفع
الرجل الى رجل مالا مضاربة على ان ما اطعم الله تعالى فيه من
ربح كان للمضارب منه نصفه او ثلثه او جزء من اجزائه كان
ذلك جايزا الاصل في هذا ان كل مال يجوز عليه عقد الشركة يجوز
عليه عقد المضاربة من الدراهم والدنانير والفلوس على الاختلاف
او الغطريفية في الموضع الذي تروج كما تروج الدراهم والدنانير
او التبر في الموضع الذي تروج كما يروج الدراهم وكل مال لا
يجوز عليه عقد الشركة لا يجوز عليه عقد المضاربة من
العروض التي تتعين للعقد عندنا وعند ابن ابي ليلى يجوز ولا
يجوز المضاربة الا ان يشترط للمضارب جزءا معلوما كالنصف
والثلث وما اشبه ذلك ولو شرط للمضارب من الربح دراهم

المضاربة
معلومة او دنانير معلومة او شرط ذلك لرب المال كانت المضاربة
فاسدة وكذلك لو شرط للمضارب من الربح العشرة دراهم او شر
ط له نصف وزيادة عشرة دراهم او شرط ذلك لرب المال كانت المضا
ربة فاسدة لان هذا شرط يؤدي الى قطع الشركة بينهما في الجواز ان
لا يربح الا ذلك القدر فيكون ذلك لاحدهما دون الاخر والاصل
ان كل شرط يؤدي الى قطع الشركة بينهما في الربح يوجب الفساد
المضاربة ولو شرط في المضاربة عمل رب المال فسدت المضاربة
عمل رب المال او لم يعمل لان التخلية بعد والتسليم لراس المال الى المضا
رب من شرط صحة المضاربة ولم يوجد تسليم راس المال ولو لم
يشترط عمل رب المال ثم ان المضارب استعان برب المال في العمل
او دفع المال اليه بضاعة فانه يجوز ذلك ولو دفع المال الى رب
المال مضاربة فان المضاربة الثانية فاسدة والمضاربة الاولى
صحيحة ويكون الربح بينهما على شرط المضاربة الاولى وقال
زفر ينفسخ المضاربة الاولى بدفع المال الى رب المال والرد عليه
والحكم في المضاربة الفاسدة ان المضارب يكون بمنزلة الاجير
لرب المال والربح كله لرب المال والخسران عليه وللمضارب اجر
مثله فيما عمل ربح او لم يربح وان هلك المال في يده او ادعى
الهلاك او الضياع فالقول قوله مع يمينه ولما المال في يده امانة
و ذكر الطحاوي فيه الاختلاف وقال لا ضمان عليه في قول ابي حنيفة
وفي ابي يوسف ومحمد عليه الضمان كما اختلفوا في الاجير المشترك
ولم يذكر الاختلاف في ظاهر الرواية وجعله امانة كما في

تخليته

ملك المال بيد عقد ... اسد صحيح

المضاربة الصحيحة مسئله واما حكم المضاربة الصحيحة فهو انه
اذا ربح يكون الربح بينهما على الشرط والوضيعة على رب المال و
ان هلك او ادعى الهلاك كان القول قوله ولا شي عليه ثم جميع احكام
المضاربة ان المال في يد المضارب الى ان يعمل فيه امانة بمنزلة الو
ديعة واذا اخذ في العمل يكون بمنزلة الوكيل في البيع والشرا فيجوز بيعه كيف ما كان على الاختلاف الذي ذكرنا في
الوكيل وشراه يجوز على المعروف فاذا ظهر في المال ربح
يكون المضارب فيه شريكا بقدر حصته من الربح واذا
خالف المضارب شرط رب المال يكون بمنزلة الغاصب
ويكون المال مضمونا عليه ويكون ربح المال بعد ما صار مضمونا
عليه للمضارب ولكنه لا يطيب له عند ابي حنيفة ومحمد
وعند ابي يوسف يطيب له كالغاصب والمودع اذا تصرفا
وربحا لا يطيب لهما الربح على الاختلاف واما اذا اراد رب المال
ان يجعل المال مضمونا على المضارب فالحيلة في ذلك ان يقرض
المال من المضارب ويشهد على ذلك شهودا ويسلمه اليه
ثم ياخذ منه مضاربة بالنصف او بالثلث ثم يدفع الى المستقر
ض يستعين به في العمل حتى انه لو هلك في يده فالقرض عليه
واذا ربح ولم يهلك يكون الربح بينهما على الشرط وحيلة
اخرى ان يقرض من المضارب جميع المال الا درهما واحدا
وسلمه اليه ثم انهما يشتركان في ذلك شركة عنان على
ان يكون راس مال المقرض درهما وراس مال المستقرض جميع

واشهد على ذلك صح

واحد

ما استقرض على ان يعملا جميعا وشرط على ان الربح بينهما ثم بعد
ذلك يعمل في المال المستقرض خاصه فان هلك المال في يده فالقرض
عليه على حاله ولو ربح والربح بينهما على الشرط قال وللمضا
رب في المضاربة الصحيحة ان يعمل فيها بنفسه ويستعمل فيها غيره
باجرة او بغيرها اعلم بان ما للمضارب ان يعمله في مال المضاربة على ثلثة
انواع نوع منها للمضارب ان يفعله بمطلق المضاربة من غير
ان ينص عليه ولا ان يقول له اعمل فيه برايك ونوع منها ليس
للمضارب ان يفعله بمطلق المضاربة ولا اذا قال له اعمل فيه
برايك من غير ان ينص عليه ونوع منها ليس له ان يفعله بمطلق
المضاربة حتى يقول رب المال اعمل فيه برايك اما النوع
الاول فهو التوكيل والبيع والشرا والاستيجار والاجارة
والابضاع وان يدفع المال بضاعة وان يسافر بالمال في بر او
بحر وان يتجر جميعا انواع التجارات الا رواية رويت عن ابي
يوسف رواها الطحاوي انه ليس له ان يسافر بالمال في المضار
بة المطلقة في بحر او بر حتى ياذن له رب المال ولكن له ان
يخرج الى موضع يقدر الرجوع فيه الى اهله فيبيت فيهم
نحو قطربل من بغداد اما النوع الثاني الذي لا يجوز للمضارب
ان يفعله الا ان ينص عليه رب المال فهو الاستدانه على المضا
رب وما استدان يكون على نفسه خاصه والاستدانه ان
يشتري بالدراهم او بالدنانير بعدما اشترى براس المال
ولو اشترى سلعة بثمن دين ليس عنده في مال المضاربة

من جنس ذلك الثمن الذي اشترى به فيكون استدانة ولو اشترى
سلعه في حال قيام راس المال بثمن دين من جنس راس المال ومن خلا
فه بعد ان يكون مما يجوز عليه عقد المضاربة جاز الشرا على
المضاربة ولا يكون استدانة وهذا عندنا وعند زفر اذا اشترى
خلافه يكون استدانة ولو امره رب المال بالاستدانة فاستدان
فانه يجوز ويكون ما اشترى بينهما نصفان على حكم شركة
الوجوه وكذلك القرض واخذ السفاتج والعتق والكتابة
والهبة والصدقة لا يجوز له ان يفعل شيا من ذلك حتى ينص
عليه رب المال واما النوع الثالث فهو ان يدفع المضارب مال
المضاربة مضاربة الى غيره او يشارك بمال المضاربة مع
غيره شركة عنان او يخلط مال المضاربة بمال نفسه لا يجوز
الا ان يقول له اعمل فيه برايك فان لم يقل ذلك فدفع المضارب
المال الى غيره مضاربة فانه ينظر ان كانت المضاربة الثانية
فاسدة لا يضمن المضارب الاول وان عمل المضارب الثاني في المال
لانه بمنزلة الاجير وللمضارب ان يستاجر ويجب للثاني
اجر المثل في مال المضاربة وان كانت المضاربة صحيحة فان
المال لا يكون مضمونا على المضارب الاول بمجرد الدفع حتى
ان المال لو هلك في يد الثاني قبل ان يعمل هلك امانة لان مال المضا
ربة بعد وديعة عند المضارب قبل ان يعمل فلا يكون الاول مخا
لفا بالايداع عند الثاني الا عند زفر فانه يضمن بمجرد الدفع
واذا عمل الثاني صار الاول مخالفا ورب المال بالخيار ان شا ضمن

ضمن الاول وان شا ضمن الثاني فان ضمن الثاني يرجع بما ضمن على الاول
وان ضمن الاول لا يرجع بما ضمن على الثاني وصحت المضاربة بين الاول وبين
الثاني لانه لما تقرر الضمان على الاول فقد ملكه الاول وصار كانه دفع
مال نفسه مضاربة الى الثاني هذا في ظاهر الرواية وروي عن ابي حنيفة رحمه
الله عليه انه قال لا يضمن اذا عمل الثاني ايضا حتى يظهر في المال ربح لانه
بمنزلة التوكيل الا ان يظهر الربح ولا يكون الاول مخالفا بالتوكيل وانما
يصير مخالفا بالاشراك وكذلك لو خلط مال المضاربة بمال نفسه ضمن
مال المضاربة والربح له والوضيعة عليه وكذلك لو شارك مع غيره
شركة عنان وخلط ضمن وبطل الشركة بينهما هذا اذا لم يقل له
اعمل فيه برايك فان قال له اعمل فيه برايك فله ان يخلط مال المضاربة بمال
نفسه فاذا ربح قسم الربح بين المالين فربح ماله يكون له خاصة وربح
مال المضاربة بينهما على الشرط وكذلك لو شارك مع غيره شر
كة عنان جاز ويقسم الربح بينهما على الشرط فاذا اقسم الربح
بينهما يكون مال المضاربة مع حصة المضارب من الربح يستوفي
منها رب المال راس ماله وما فضل فهو بينهما على الشرط وكذلك
يجوز له ان يدفع المال مضاربة الى غيره ثم هو على وجهين اما ان يقول له
خذ هذا مضاربة بالنصف على ان تعمل فيه برايك او قال خذ هذا المال
مضاربة على ان ما رزق الله اياك من ربح او على ان ما اصبت فيه من ربح
او على ما اطعمك الله من ربح فهو بيننا نصفان او قال خذه مضاربة
على ان ما رزق الله فيه او قال على ان ما اطعم الله فيه من ربح فهو بيننا
نصفان فان كان رب المال شرط فيه لنفسه نصف الربح استثني

اما ان يقول خذ مضاربة على ان ما رزقك الله من ربح فهو بيننا نصفان والله اعلم

عمران

غير ان يضيف الربح الى المضارب ثم ان المضارب الاول دفع المال الى غيره مضاربة
بالثلث فربح الثاني فان ثلث جميع الربح للثاني ونصف جميع الربح لرب
المال وسدس الربح للمضارب الاول فان كان مضارب الاول دفعه الى
الثاني مضاربة بالنصف فان نصف الربح للثاني ونصفه لرب المال ولا
شي للمضارب الاول ولو كان المضارب الاول دفعه مضاربة با
لثلثين فاذا ربح الثاني في المال فان نصف الربح لرب المال ونصفه
للمضارب الثاني ويرجع على المضارب الاول بسدس الربح الذي شر
ط له فان كان رب المال شرط لنفسه نصف ما رزقه الله تعالى
او اطعمه الله او قال ما اصبت او قال نصف ما ربحت اضافه .
الى المضارب الاول وقال له مع ذلك اعمل فيه برايك ثم دفع الما
ل المضارب الاول مضاربة الى غيره بالثلث او بالنصف او بالثلثين
فربح الثاني في جميع ما شرط للثاني من الربح سلم له وما شرط للمضا
رب الاول من الربح يكون بينه وبين رب المال نصفين قال ونفقة
المضارب في عمله في مال المضاربة في مصره على نفسه لا في ما
ل المضاربة وسوا كان المصر مصره او لم يكن وهو يعمل فيه
في مال المضاربة في ذلك المصر فان نفقته في مال نفسه لا في مال
المضاربة فان انفق من مال المضاربة ضمن فاذا خرج من ذلك المصر
فان نفقته في مال المضاربة اذا خرج بنية التجارة سوا كانت
مدة سفر او دونها ونفقته طعامه وشرابه وكسوته ومر
كوبه وعلف الدواب التي يركبها في سفره ويتصرف عليها في
حوايجه وغسل ثيابه ودهن السراج والحطب وما اشبه ذلك

واما ثمن الدوا ففي ماله خاصه وكذلك ثمن الحجامة والفصد و
كذلك التنور والادهان ومما يرجع الي التداوي وصلاح البدن في
ماله لا في مال المضاربة فاذا انتهي الي المصر الذي قصده فانه ينظر
ان كان ذلك مصر نفسه او يكون له بذلك المصر اهل سقطت نفقته
حين دخلها لانه يصير مقيما بدخوله فيها لا لاجل المال وان لم يكن
ذلك مصره ولا له اهل فان نفقته لا يسقط ما دام مقيما فيه لاجل المال
وان نوي اقامة خمسة عشرة يوما فصاعدا ولو خرج منه بنيه
العود الي المصر الذي اخذ المال فيه مضاربه فان نفقته في مال المضا
ربة حتي يدخلها فاذا دخلها فانه ينظر ان كان ذلك مصره او
كان له اهل فيه سقطت نفقته وما كان عنده من فضل زاد و
كسوة ودابة ردها في مال المضاربة وان لم يكن ذلك مصره
ولا له اهل بها وانما عاد ليتجر في مال المضاربة فانه نفقته في مال
المضاربة كما في السفر وفي الابتدا لم يكن نفقته فيه حتي يخرج
واذا كان المضارب يدور في سواد المصر لاجل ديون تثبت له
علي الناس من مال المضاربة فان نفقته علي ما ذكرنا في السفر ولا
ينبغي له ان يسرف في النفقة وانما ينفق علي المعروف عند التجار
واذا جاوز ذلك ضمن الفضل ولو خرج الي السفر بماله وبمال المضا
ربة جميعا فان النفقة علي قدر المالين بالحصص ولا نفقة للمستبضع
في مال البضاعة لانه متطوع فيها فال واذا عقدت المضاربة علي العمل
بالكوفة خاصه لم يكن للمضارب ان يتعداها الي غيرها وكذلك
ليس له ان يدفع المال بضاعة الي من يخرجها من الكوفة فاذا اخرجها

من الكوفة او دفعها الي من اخرجها لا يكون مضمونا عليه بمجرد الاخراج
حتي يشتري بها خارج الكوفة فان هلك المال قبل التصرف فلا ضمان
عليه فلاس وكذلك لو اعادها الي الكوفة عادت المضاربة كما كانت
علي شرطها ولو اشتري بها قبل العود الي الكوفة صار مخالفا وكان
ما اشتري للمضارب وله ربحه وعليه وضيعته ولا يطيب له الربح
علي الاختلاف ولو اشتري ببعضها واعاد بقيتها الي الكوفة ضمن قدر
ما اشتري منها ولا يضمن ما اعاد **مسله** والفاظ التقييد ان يقول
خذ هذا المال مضاربة بالنصف علي ان تعمل به في الكوفة او قال
لتعمل به في الكوفة او قال فاعمل به في الكوفة ولو قال خذها
مضاربة بالنصف واعمل به في الكوفة فهذا لا يكون تقييدا وله
ان يعمل به في الكوفة وغير الكوفة لان الواو من حروف العطف
والمشورة وليست من حروف الشرط وكذلك لو قيد المضا
ربة بنوع من التجارة يجوز بقوله علي ان تعمل به في الطعام او علي
ان تعمل به في الثياب او علي ان تعمل به في الرقيق اختصت المضا
ربة بها فاذا تعدي الي غيرها ضمن ولو كان قال له واعمل بالواو
فلا تختص المضاربة بها فاذا تعدي الي غيرها لم يضمن **مسله**
ولو اختلف رب المال والمضارب في العموم والخصوص فالقول
قول من يدعي العموم فاذا تصادقا علي الخصوص ولكنهما ا
ختلفا في ذلك فقال رب المال امرتك بالتصرف في البز وقال
مضارب بل امرتني بالتصرف في الرقيق فالقول قول رب المال
ولو اختلفا في مقدار ما شرط للمضارب من الربح فالقول

قول رب المال لانه لو انكر الحصة للمضارب راسا وزعم ان ماله
عنده بضاعة كان القول قوله فكذلك اذا انكر زيادة الشرط
في الربح قال واذا ادان المضارب اي جعله دينا على الناس ثم ا
متنع عن التقاضي والقبض لان له فيه نصيبا فيكون عمله عمل
الاجرا والاجير مجبور على العمل فيما ضمن وان لم يكن في المال فضل على
راس المال فلا يجبر على التقاضي والقبض لان عمله عمل الوكلا والو
كيل غير مجبور على قبض الثمن غير انه يومر المضارب العقد ان
يحيل رب المال على الذي عليه الدين حتى يمكنه قبضه لان حقوق العقد راجعة الى العاقد فلا يثبت
للامر حق القبض الا باحالة العاقد ولو ضمن العاقد لرب المال
هذا الدين عن الذي عليه لم يجز ضمانه لان الشرع جعله امينا
فلا يملك ان يجعل نفسه ضمينا فيما جعله الشرع امينا قال
واذا مات المضارب ولم يوجد مال المضاربة فيما خلف فانه
يعود دينا فيما خلف وكذلك المودع او المستبضع او المستعير
كل من كان المال في يده امانة اذا مات قبل البيان ولا يعرف الاما
نة بعينها فانه يكون دينا عليه في تركته لانه صار مستهلكا
للوديعة بالتجهيل ولا يصدق ورثته على الهلاك او التسليم الى رب
المال ولو عين الميت المال في حال حيوته او علم ذلك فيكون ذلك
امانة في يد وصيه او في يد ورثته كما لو كان في يده ويصدقون
على الهلاك والدفع الى صاحبه كما يصدق الميت في حال حيوته قال
واذا اشترى المضارب بمال المضاربة عبدا وفيه فضل على راس

المال نحو ان يكون راس مال المضاربة الف درهم فاشترى بها جارية
او غلاما يساوي الفين او كان يساوي الفا وقت الشرا فصار يساوي
الفين عند المضارب بعد الشرا ظهر للمضارب فيه نصيب وهو
ربع العبد وذلك نصف الربح حتى ان المضارب لو اعتقه نفذ عتقه
في ربعه ويكون حكم العبد كحكم عبد بين اثنين اعتقه احدهما
ولو اعتقه رب المال نفذ عتقه في ثلثة ارباعه ويكون حكمه
كحكم عبد بين اثنين اعتقه احدهما ولو لم يكن في قيمة العبد فضل
على راس المال فليس للمضارب فيه نصيب حتى انه لو اعتقه لا يعتق و
لو اعتقه رب المال عتق وصار مستوفيا راس المال مسئلة
ولو اشترى المضارب بمال المضاربة عبدين او جاريتين قيمة
كل واحد منهما مثل راس المال فان كل واحد منهما مشغول براس
المال ولا يظهر للمضارب فيه نصيب حتى ان المضارب لو اعتقهما معا او متفرقا فانه لا ينفذ عتقه في واحد منهما و
لو اعتقهما رب المال فانه ينظر ان اعتقهما جميعا معا عتقا جميعا
ويضمن للمضارب خمس ماية درهم موسرا كان او معسرا
وولا العبدين جميعا لرب المال لانه اتلف على المضارب نصيبه من
الربح وهو خمس ماية درهم فكان ذلك الضمان ضمان اتلاف
المال فيضمن موسرا كان او معسرا ولو اعتقهما متفرقا فان العبد
الاول عتق كله ويصير مستوفيا لراس المال ويتعين العبد
الاخر للربح فاذا اعتقه نفذ عتقه في نصيبه ويكون حكمه
كحكم عبد بين اثنين اعتقه احدهما وذكر الطحاوي ههنا وسوى

بين اعتاقهما معا ومتفرقا فان انه يضمن موسرا كان او معسرا وذلك
ليس بسديد والصحيح ما ذكرنا من الفرق والاصل ان مال المضاربة اذا
صار من جنس واحد من الكيلي والوزني والعددي والحيوان الذي يجري
القسمة فيها اذا كانت جماعة وفيها فضل على راس المال يظهر للمضا
رب فيه نصيب نحو ان يصير كله حنطة او يصير كله دراهم او
دنانير او كله ثيابا من جنس واحد / وكله حيوان من جنس وا
حد سوى الرقيق حتى ان الزكوة تجب عليه اذا كان نصيبه منها
يبلغ نصابا كاملا ولو صار مال المضاربة من اجناس مختلفة فكل
جنس منهما مشغول براس المال حتى انه لا تجب عليه شيء من الزكوة
وتجب على رب المال زكوة ثلثة ارباعها لانه تحصل له في الحاصل
على هذا القدر ولو صار مال المضاربة رقيقا فانه ينظر ان كان واحدا
وفيه فضل على راس المال يظهر للمضارب فيه نصيب وهو
نصف الفضل ولو كان جماعة قيمته كل واحد منهم مثل راس
ماله فلا يظهر له فيه نصيب ويكون كل واحد منهم مشغولا
براس المال فيكون كالاجناس المختلفة لانها لا يقسم ولا
كذلك سائر الحيوانات اذا كانت من جنس واحد وكانت
جماعة فانه ينظر الى قيمة الكل فان كان في قيمة الكل فضل
على راس المال يكون للمضارب نصف الفضل قال وليس للمضارب
ان يشتري بمال المضاربة من لا يقدر على بيعه كما اذا اشترى
بمال المضاربة من يعتق على رب المال اذا دخل في ملكه ويكون
المضارب مشتريا لنفسه بخلاف الوكيل بشرا العبد على

وهذا [illegible] ابي حنيفة رحمه الله و[illegible]
[illegible]

الاطلاق بالف درهم فاشترى لموكله عبدا بالف درهم يعتق على
موكله بالقرابة او باليمين فانه لا يصير مخالفا ويكون الشرا للمو
كل ويعتق عليه لان في باب الوكالة اطلق الوكالة اطلاقا وفي
المضاربة لم يطلق اطلاقا بل قيدها بوصف وهو الشرا بما يظهر
فيه الربح بالبيع واذا اشترى ما لا يقدر على البيع فقد خالف قيده و
في باب الوكالة لو قيدها وقال اشتر لي جارية او عبدا بالف درهم حتى
ابيعه فاشترى عبدا يعتق عليه صار مخالفا فلا فرق بينهما و
كذلك ليس للمضارب ان يشتري بمال المضاربة من الاما من قد ولدت
من رب المال لانه لو صح شراه للمضاربة يصير ام ولد لرب المال
ولا يقدر على بيعها وكذلك لو اشترى بمال المضاربة خمرا او خنزيرا
او ميتة او دما صار مخالفا ولو نقد مال المضاربة ضمن ولو اشترى
بمال المضاربة من يعتق على المضارب اذا ملكه من ذي الرحم
المحرم او جارية قد ولدت منه فانه ينظر الى قيمته وقت الشرا
فان لم يكن في قيمته فضل على راس المال لا يصير مخالفا ويصح
شراؤه للمضاربة لانه اشترى من يقدر على بيعه لانه لم يظهر
للمضارب فيه نصيب فلا يعتق ولا يصير الجارية ام ولد له
ولو كان وقت الشرا في قيمته فضل على راس المال يكون مخالفا
ويكون مشتريا لنفسه ويعتق عليه لانه لو صح شراؤه للمضا
ربة ما قدر على بيعه لانه يعتق منه قدر نصيب المضارب من
الفضل ويصير الباقي مستسعى ولا يجوز بيع المستسعى فلم
يصح شراؤه على المضاربة وصار مشتريا لنفسه ويعتق كله

ويصير الجارية ام ولد له ويضمن ما نقد من مال رب المال فلو لم يكن في
قيمته فضل على راس المال وقت الشرا ثم ازدادت قيمته بعد الشرا
وظهر للمضارب فيه نصيب فلا يصير مخالفا ايضا لانه لا صنع
له فيه ولكنه يعتق على المضارب ما ملكه منه وهو نصف الفضل
ولا ضمان على المضارب لانه لا صنع له فيه ويسعى الغلام في قدر راس
المال وفي حصة رب المال من الفضل ويكون ولاوه بينهما على قدر
ذلك عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد هو عتق كله على المضا
رب لان العتق عند ابي يوسف ومحمد لا يتجزى ويسعى الغلام لرب المال
على ما ذكرنا والولا كله للمضارب ولو كانت المشترا جارية قد
ولدت من المضارب ولم يكن في قيمتهما فضل على راس المال لم يكن
مخالفا وكان له ان يبيعها ولو ازدادت قيمتها بعد الشرا وظهر
للمضارب فيها نصيب صار ذلك القدر منها ام ولد للمضارب فلما صا
ر البعض ام ولد صار الكل ام ولد لان امومية الولد لا تتجزى و
ضمن المضارب لرب المال قدر راس ماله وحصته من الربح موسرا كان
او معسرا لانه ضمان جنس المال فيستوي فيه اليسار والاعسار
ولا سعاية على ام الولد والله اعلم بالصواب

كتاب المساقات

قال الشيخ الامام رحمه الله المساقات عبارة عن المعاملة بلغة
اهل المدينة ولاهل المدينة لغات يختصون بها يقولون للمزارعة
مخابرة وللاجارة بيعا وللمضاربة مقارضة وللصلوة سجدة
ثم المزارعة والمعاملة كلتاهما فاسدتان عند ابي حنيفة وعند
ابي يوسف ومحمد كلتاهما جايزتان وعند الشافعي المعاملة جايزة

والمزارعة فاسدة ثم اسم المعاملة يقع على جذاذ الاعناب والاشجار
المثمرة وينبغي ان يشترط المدة ويشترط حصة معلومة نحو الربع
والخمس وما اشبه ذلك ولو استثنى لنفسه شيا فانه لا يجوز المعاملة
ولا ينبغي ان يشترط العمل على صاحب الكرم فاذا اشترط فسدت
المعاملة لان التخلية لم توجد ولو اشترط شيا على المساقي مما
لا يبقى منفعته في المدة يجوز ان يشترط التلقيح والابار و
كسح الكروم والاشجار واصلاح الكروم وكل ما يحتاج اليه
الكرم فانه يجوز واما اذا كان مما يبقى منفعته ماورا المدة
فانه لا يجوز نحو القا السرقين ونصب العرايش وتقليب ارض
العرايش وغرس الاشجار وما اشبه ذلك فان المعاملة فاسدة و
كذلك اذا اشترط قطف العنب على العامل فانه يفسد المعاملة فاذا
فسدت المعاملة فما خرج يكون لصاحب الكرم كلها وتجب
عليه اجر مثل العامل وان لم يشترط في المعاملة تلقيح الاشجار
وابارها وحفظها على المساقي فانه ينظر ان كانت ما وقعت عليه
المساقات تحتاج الى حفظه وترك اشتراط ذلك على المساقي كا
نت المساقات فاسدة وان كان لا يحتاج الى حفظه كانت المسا
قات جايزة وكذلك التلقيح والابار ولو دفع نخله معاملة
الى عشر سنين بحصة معلومة فانه يجوز والله اعلم بالصواب

كتاب الاجارات

قال الشيخ الامام رضي الله عنه التمليك
على نوعين تمليك منفعة وتمليك عين

وكل وجه على وجهين اما ان يكون ببدل او بغير بدل اما تمليك العين
بالبدل فهو البيع واما تمليك العين بغير بدل فهو الهبة والصدقة
والوصية واما تمليك المنفعة ببدل فهو الاجارة وتمليك
المنفعة بغير بدل فهو العارية ثم عقد البيع عقد يعقد على
الابهام والتوقيت يبطله وعقد الاجارة عقد يعقد على التوقيت والا
بهام والتابيد يبطله وعقد الاجارة عقد معاوضة لا يجوز الا
ان يتبين البدل من كلي الجانبين اما بيان المنفعة فهو باحدى معاني
ثلث اما ببيان الوقت وهو الاجل واما ببيان العمل واما ببيان المكان
مسئلة اما بيان الاجرة ان كانت دراهم او دنانير فان
الشرط فيها بيان القدر ويقع ذلك على نقد البلد فان كانت النقو
د مختلفة فانه يقع على الغالب منها ان كان الغالب مختلفا فان الاجارة
فاسدة ما لم يبين نقدا منها فاذا بين يجوز فان كان كيليا او وزنيا
او عدديا متقاربا فالشرط فيه بيان القدر والصفة ويحتاج
الى بيان مكان الايفا ان كان له حمل ومونة عند ابي حنيفة وان لم
يكن له حمل ومونة فلا يحتاج الى مكان الايفا وعند ابي يوسف
ومحمد بيان مكان الايفا ليس بشرط ولا يحتاج الى بيان الاجل
فان بين الاجل جاز وثبت مسئلة اما اذا كانت الاجرة ثيابا
او عروضا فالشرط فيها بيان القدر والصفة والاجل لان الثياب
لا يثبت دينا في الذمة الا من جهة السلم فكان لثبوتها اصلا واحدا
وهو السلم فلا يجوز الا على شرايط السلم بخلاف الكيلي والوزني
لان لثبوته دينا في الذمة اصلان القرض والسلم والاجل في القرض

قرض على السلم ان بين جاز

ليس بشرط لانه حال كالقرض وهذا كله اذا كان دينا فاما اذا كان
عينا فان الاشارة اليها كافية ولا يحتاج الى بيان القدر والوصف والاجل
واما اذا كان حيوانا فانه لا يجوز الا ان يكون معينا واما اذا كان البدل
منفعة فانه ينظر ان كان من جنسه فانه لا يجوز لان الجنس كما اذا استا
جر سكنى دار بسكنى دار او ركوب دابة بركوب دابة فانه لا يجوز
لان الجنس بانفراده يحرم النسا وان كان بخلاف جنسه فانه يجوز كما
اذا استاجر سكنى دار بركوب دابة فانه يجوز مسئلة ثم الاجرة
انما يستحق باحدى معاني ثلث اما بالتعجيل او بشرط التعجيل
او باستيفا ما للاجرة بدلا عنه فاذا وجد احد هذه الاشيا الثلثة
التي ذكرنا فانه يملكها ولا يملكها بمجرد العقد عندنا وعند الشا
فعي يملكها بمجرد العقد كما في البيع مسئلة ثم الاجرة لا تخلوا
اما ان يكون معجلة او موجلة او منجمة او مسكوتا عنها اما اذا كا
نت معجلة فانه يملكها وله ان يطالبه بها لانها هكذي شرطا و
قال النبي صلى الله عليه وسلم المسلمون عند شروطهم واما
اذا كانت موجلة فليس له ان يطالبه ما لم يمض الاجل وان كانت
منجمة فانه يطالبه عند كل نجم والمنجم هو ان شرط في كل
نجم فاذا مضى نجم يجب عليه الاجرة التي شرط فيه وان كان
مسكوتا عنها فان ابا حنيفة كان يقول انه لا يطالبه ما لم
يستوف المنفعة كلها ثم رجع وقال يطالبه عند مضي كل يوم
وهو قول ابي يوسف ومحمد ان المواجر اذا قبض الاجرة كلها ثم
انتقضت الاجارة كان له بحساب ما استوفي من المنفعة ويرد

ومن مات من المواجر او المستاجر في مدة
الباقي على المستاجر قال وهذا عندنا وعند الشافعي لا ينتقض
الاجارة انتقضت الاجارة لموته
وكذلك الاجارة تنتقض بالعذر وتبقى بالعذر فالعذر من جهة المواجر
ان يلحقه دين فادح لا وفا به الا ببيع الشي المستاجر اذا كان الدين
ثبت قبل عقد الاجارة بالبينة او بالاقرار او بالبينة بعد الاجارة ولو
ثبت الدين بعد عقد الاجارة بالاقرار في قول ابي حنيفة كذلك ولما
في قول ابي يوسف ومحمد فلا ينتقض الاجارة واذا ثبت العذر فان القا
ضي يبيعه اولا ثم ينفسخ الاجارة ولا ينتقض بنفس العذر و
العذر من جهة المستاجر ان يريد سفرا او افلس وقام من السوق
او ترك الحرفة واخذ في المزارعة واستاجر ارضا للزراعة و
ترك الزراعة واخذ في التجارة او ما اشبه ذلك فانه يكون عذرا
واما اذا وجد ارخص من ذلك فاراد ان يترك هذا ويأخذ الارخص
منه فليس له ذلك ولا يكون هذا عذرا ولو استاجر رجلا يقلع
سنه ثم بدا له ان لا يقلع فانه يكون عذرا مسئله وكذلك اذا
استاجر ليهدم داره ثم بدا له ان لا يهدم وكذلك اذا وقعت في
يده اكله فاستاجر رجلا ليقطع يده ثم بدا له ان لا يقطع فانه يكون
عذرا واما الذي يبقى بالعذر فهو ان رجلا لو استاجر دابة ليركبها
الى مكة فمات المواجر وهو في بعض المفازة لا يترك في المفازة بل
يحمله الى مكة او الى اقرب الاماكن من المصر وكذلك لو استا
جر ارضا ليزرعها الى مدة معلومة فمضى الاجل والزرع بقل فانه
لا يجبر على القطع والقلع بل يترك الى وقت الادراك بالاجرة قال

27

واذا استاجر الرجل دابة الى مكان فجاوز ذلك المكان فانه
يصير مخالفا وبالخلاف صار ضامنا ثم اذا عاد وسلم الدابة الى
صاحبها فانه يجب على الاجر للذهاب ولا يجب عليه الاجر للرجوع
جوع والمجي لانه لما جاوز من الموضع المعلوم صار مخالفا
فيجب عليه الضمان والاجرة والضمان لا يجتمعان عندنا
الا ترى انه اذا هلك يجب عليه الضمان سوا استعمله او لم
يستعمله ولو عاد الى ذلك المكان هل يرتفع الخلاف ام
لا كان ابو حنيفة يقول اولا يرتفع الخلاف وهو قول زفر ثم رجع
وقال لا يرتفع واجمعوا اصحابنا في الوديعة انه اذا خالف ثم
ترك ارتفع الضمان مسئله ولو استاجر دابة الى مكان
معلوم فلم يذهب وحبس في داره حتى مضت المدة وهلكت
فانه يجب عليه الضمان ولا يجب عليه الاجرة لانه حبسها
في موضع غير ماذون فيه وكذلك اذا استاجر دابة الى
مكان معلوم فركبها الى موضع اخر فانه يضمن وان كان اقرب
منه لانه صار مخالفا واذا هلك يجب عليه الضمان وان
لم يهلك فلا ضمان عليه ولا يجب عليه الاجر ايضا لان الاجر
والضمان لا يجتمعان عندنا مسئله ولو ان رجلا استاجر
دابة الى مكان معلوم فذهب من غير طريق العام فانه
ينظر ان كان الناس يسلكون من ذلك الطريق فانه لا يهلك
يصير مخالفا ولو ذهب من طريق لا يسلكه الناس فانه يضمن
اذا هلك واما اذا لم يهلك فبلغ الى الموضع المعلوم ثم رجع

وسلم الدابة الى صاحبها فانه يجب عليه الاجرة بخلاف ما اذا ذهب
الى موضع اخر لان لهذا حكما بين حكمين يشبه الخلاف من وجه
ويشبه الوفاق من وجه فمن حيث انه اعطي له حكم الخلاف
اذا هلك يضمن ومن حيث انه اعطي له حكم الوفاق اذا بلغ الموضع
الذي شرط ثم سلم الدابة الى صاحبها يجب الاجرة اذا
لم يفرع اذا اخذ بينهما من اصلين نوفر عليهما حظهما من
الحكم ومن استاجر دابة ليركبها الى مكان معلوم فذهب
بها ولم يركبها ولم يحمل عليها شيا فانه يجب عليه الاجرة
كذلك اذا استاجر دارا ليسكنها فسلم المواجر المفتاح اليه
ومضت المدة يجب عليه الاجرة سكن الدار او لم يسكنها
الا اذا منعه مانع من السلطان او غيره واخرجه منها ولم يمكنه
دفعه فانه لا يجب عليه الاجرة قال ولو ان رجلا استاجر دارا
ولم يرها فله الخيار اذا راها لان الاجارة بيع المنفعة فيثبت فيه
خيار الروية كبيع العين وبعد ما راى ورضي ليس له ان يردها كما
في بيع العين قال واذا عطبت الدابة المستاجرة او العبد المستا
جر عند مستاجرهما من غير تعد ولا خلاف ولا خيانة فلا ضمان
عليه لان المستاجر امانة عنده والامانة اذا هلكت من غير تعد
لا ضمان عليه وبطلت الاجارة لانه فات المعقود عليه قال ومن
استاجر دارا فليس له ان يواجرها حتى يقبضها هذا لا يخلو
اما ان يواجر منقولا او غير منقول اما اذا كان منقولا فانه لا يجوز
له ان يواجر قبل القبض لنهي النبي صلى الله عليه عن بيع ما لم يقبض

والاجارة في معنى البيع واما اذا كان غير منقول فان اراد ان يواجره
قبل القبض فعلى الاختلاف الذي ذكرنا في البيع وقبل الاجارة لا يجوز
بالاتفاق وفي البيع اختلاف ولو قبضها ثم اجرها بعد ذلك فانه يجوز
ان اجرها بمثل ما استاجر او اقل وان اجر باكثر مما استاجر
فالاجارة جايزة ايضا الا انه ينظر ان كانت الاجرة الثانية
من جنس الاجرة الاولى فان الزيادة لا يطيب له ويتصدق بها
وان كان من خلافه حل وطاب له الزيادة ولو انه كان زاد
فيها الزيادة كما اذا وتد فيها وتدا او حفر بيرا او بنا
كانا او طينه او ما اشبه ذلك فانه يطيب له الزيادة واما الكنس
لا يكون زيادة وله ان يواجر ممن شا الا الحداد والقصار و
الطحان وما اشبه ذلك مما يوهن الحيطان والبنا قال و
من استاجر دارا وقبضها ثم وجد بها عيبا يضره في سكناه
فهو بالخيار ان شا حبسها وكانت الاجارة جايزة على حالها و
ان شا نقض الاجارة فيها العيب ككسر الجذع والحايط وما
دونه من البنا ويمنع السكنى وانما كان له حق الرد بالعيب
لان الاجارة عقد معاوضة فاشبه البيع فلو رضي بذلك
العيب وسكن فليس له ان يرده بعد ذلك ويجب عليه الا
جرة ولا يحط عنه من الاجرة شي كالمشتري اذا رضي بالعيب
وقبضه ولو حدث عيب بعد ما عقد الاجارة وقبض فانه يرده
ايضا في ذلك بخلاف البيع فان في البيع اذا احدث به عيب بعد
القبض فليس له ان يرده والفرق بينهما ان عقد الاجارة عقد

يرد على المنفعة فاذا حدث العيب قبل استيفا المنفعة فكانه
حدث به بعد العقد قبل القبض وفي البيع اذا احدث بعد العقد
قبل القبض فانه يرده به كذلك ها هنا وان كان العيب مما لا يضر
بسكناه فيها لم يكن له ان يرده به قال من استاجر اجيرا على خيا
طه ثوبه او على قصارة ثوبه وقبضه فتلف في يده بغير فعله
وبغير تعد منه فلا ضمان عليه الاجير المشترك لا ضمان
عليه فيما تلف في يده في قول ابي حنيفة الا ما جنت يده و
في قول ابي يوسف ومحمد يضمن الا اذا كان ذلك من سرق
غالب او حرق غالب فحينئذ لا ضمان عليه قال زفر والشافعي
لا ضمان عليه وان جنت يده ثم اذا وجب الضمان على قول ابي يو
سف ومحمد ان كان هلك قبل العمل يضمن قيمته غير معمول
ولم يكن له من الاجرة شي وان هلك بعد العمل فصاحبه بالخيار
ان شا ضمنه قيمته معمولا ويعطيه الاجر يحط عن قدر الاجرة
من الضمان وان شا ضمنه قيمته غير معمول ولم يكن عليه اجرة
مسئله والاجير الواحد ليس بضامن بالاجماع حتى ان ما هلك
من عمله لا ضمان عليه فيه ايضا الا اذا خالفه فيه والخلاف
بامره بعمل فيعمل غيره فيضمن ما تولد منه حينئذ ثم الا
جير المشترك هو الذي يتقبل العمل من غير واحد لا يسلم
النفس والواحد ان يتقبل بتسليم النفس فالعقد في الاجير
المشترك انما يقع على تسليم العمل لا على تسليم النفس وفي اجير
الوحد يقع على تسليم النفس في المدة لا على تسليم العمل مسئله
ولو

مسئله ولو ادعي الرد علي صاحبه وصاحبه ينكر ذلك فالقول قول الاجير عند ابي حنيفة لانه امين في قبضه
ولا يصدق في دعوى الاجرة ... فالقول قول صاحب الثوب لان الثوب مضمون عندهما ولا يصدق على الرد الا بالبينة

ولو استاجر حمالا ليحمل له حملا الى موضع كذى فزلقت
رجله في الطريق فسقط فانكسر فانه يضمن بالاجماع لان ذلك
من جناية يده ورجله لان الواجب عليه ان يحفظ رجله وينظر
الى موضع قدمه الا في قول زفر والشافعي لا ضمان عليه ولو
زحمت الناس حتى انكسر فانه لا ضمان عليه بالاجماع لان ذلك
بمنزلة الحرق الغالب والغرق الغالب مسئله ولو انه
هو الذي زاحم الناس حتى انكسر فانه يضمن وصاحبه با
لخيار ان شا ضمنه قيمته وقت الكسر ويحط عنه الاجر
بازا ما حمل وان شا ضمنه وقت الحمل قيمته في ذلك المكان الذي
حمله وروى بشر عن ابي حنيفة انه قال يضمن الحمال قيمته
محمولا وقت الكسر ويحط عنه من الضمان مقدار الاجرة
الى ذلك المكان لان الشي في يده امانة وانما صار مضمونا عليه
بالكسر مسئله لو هلك الشي في يد الحمال من غير تعد منه
ضمن عندهما ولم يضمن عند ابي حنيفة وكذلك هذا الحكم
في المكاري والجمال الا اذا اسلم المكاري الدابة الى صاحب المال
فلا ضمان عليه لانه هلك في يدي صاحب المال فلا ضمان عليه
مسئله والراعي بمنزلة الاجير المشترك اذا كان يرعى للعا
مة فما تلف من سوقه اياها وضربه اياها بخلاف العادة فانه
يضمن لانه من جناية يده واذا ساق الدواب على السرعة فازد
حمت على القنطرة ودفع بعضها بعضا فسقط في الما وعطب
فانه يضمن لانه من جناية يده مسئله ولو قال الرجل استاجرتك

لشرعي غنم مدة معلومة فذلك اجير الوحد والاجير المشترك
ما لم يفرغ من العمل لا يستحق الاجرة الا ان يعمل في بيت المستاجر
كالخياط اذا عمل في بيت المستاجر فكما عمل استوجب الاجرة
بعد ان علم لذلك القدر من العمل اجرة وكذلك الاجير الوحد انما
يستوجب الاجرة ساعة فساعة يوما فيوما ولا يحتاج الى فراغه
من العمل ولا الى تسليمه الى المستاجر بعد ان علم لذلك القدر من
المدة اجرة قال وللصباغ والحايك والخياط احتباس ما استو
جروا على عملهم حتى يوفوا اجرهم الاصل في هذا ان كل عامل او
اجير اذا كان لعمله تاثير في ذلك الشي الذي عمل فيه فله ان يحبس
ذلك حتى يستوفي الاجرة وكل من ليس لعمله تاثير فليس له ان
يحبسه فالذي له تاثير نحو الخياط والاسكاف والقصار والصبا
غ وما اشبه ذلك والذي لا تاثير لعمله كالمكاري والحمال فليس
لهم ان يحبس فالذي له حق الحبس اذا حبس وهلك ذلك الشي
في يده فانه لا يضمن ولا يكون له الاجرة ايضا لان الاجرة
انما تجب بتسليم العمل ولم يوجد وعند ابي يوسف ومحمد يضمن
لان الشي في يده مضمون قبل الحبس فاذا حبسه فاولى ان
يضمنها فاما الذي ليس لهم حق الحبس فاذا حبس حتى هلك
فانه يكون مضمونا عليه لان حبسه بغير حق فيضمن ما تولد
منه وهو في التضمين بالخيار ان شا ضمنه محمولا ويكون له الا
جرة وان شا ضمنه قيمته قبل الحمل ولا تجب له الاجرة قال
من استوجر على قصارة ثوب فدقه فتلف الثوب بذلك او

حدث فيه عيب منه كان عليه ضمانه تعدى في ذلك او لم يتعد لان
هذا من جناية يده ومثله لو تخرق على يدي تلميذه او على يدي اجيره
فان الضمان لا يجب على التلميذ والاجير الثاني وانما يجب على الاستاذ
لان التلميذ انما هو اجير الوحد للاستاذ واجير الوحد لا يضمن
ما لم يخالف ولم يخالف هاهنا لانه ماذون بالدق قال ومن اجر داره
ثم باعها قبل انقضا مدة الاجارة فان البيع جايز فيما بين البايع والمشتري
حتى ان المدة لو انقضت كان البيع لازما للمشتري وليس له ان
يمتنع عن الاخذ الا اذا طلب المشتري البايع بالتسليم قبل انقضا
مدة الاجارة فلم يمكنه ذلك وفسخ القاضي العقد فيما بينهما
فانه لا يعود جايزا بمضي المدة ولو ان المستاجر اذا اجاز البيع
جاز البيع وبطلت الاجارة فيما بقي من المدة ولو فسخ فانه
لا ينفسخ البيع بينهما حتى ان المدة اذا انقضت كان للمشتري
ان ياخذه هذا في ظاهر الرواية وروى الطحاوي عن ابي حنيفة ومحمد ان
المستاجر له ان ينقض البيع فاذا نقض البيع لا يعود جايزا وروي
عن ابي يوسف انه قال ليس للمستاجر نقض البيع والاجارة
فيها كالعيب ان كان المشتري عالما وقت الشرا بعقد الاجا
رة فليس له ان يطالب البايع بتسليم الدار حتى تمضي وقت الا
جارة وان لم يكن عالما وقت الشرا فهو بالخيار ان شا نقضه
بالعيب وان شا امضاه وكذلك هذا الحكم في الاقرار اذا اقر بداره
لرجل اخر بعد ما اجرها فان اقراره في حق نفسه يصح ولا يصح
في حق المستاجر فاذا مضت المدة فحينئذ يقضي للمقر له

ومثله لو اجر داره من رجل ثم اجرها من غيره فان عقده يجوز مو
قفا على اجازة المستاجر الاول ان اجاز جاز وان ابطله بطل بخلاف البيع
فان هناك اذا ابطله لا يبطل الفرق بينهما ان عقد الاجارة انما يقع
على المنفعة والمنفعة مملوكة للمستاجر الاول فان اجازها لكها
اجاز وان ابطل بطل فاما البيع فانه يقع على العين والعين ملك المواجر الا ان
للغير فيها حق فاذا ازال حق الغير نفذ ولو اجاز المستاجر الاول الاجارة
الثانية صحة الاجارة الثانية والاجرة للمستاجر الاول ولا يكون لصا
حب الدار بخلاف البيع فان هناك اذا اجاز البيع فالثمن لصاحب الدار
والفرق ما ذكرنا ان عقد الاجارة ورد على المنفعة وهو ملك المستاجر
الاول فاذا اجازه كان بدلها له وبالاجارة لا ينفسخ عقد المستاجر
الاول ما لم يمض المدة الثانية فاذا مضت فحينئذ ينقض المدتان جميعا
ان كان مدتهما واحدة وان كان مدة الثاني اقل من مدة الاول فللاول ان
يسكن الدار حتى تتم المدة وكذلك لو رهنها المواجر قبل انقضاء مدة
الاجارة فالعقد جايز فيما بينه وبين المرتهن ولكن للمستاجر ان
يحبس الى ان ينقضي مدته ولو رهن داره من رجل وقبضها المرتهن
ثم باعها الراهن من رجل فالبيع جايز بين المشتري والبايع وفي حق
المرتهن لا يجوز وكان له ان يحبسها حتى يستوفي ماله واذا
افتكه الراهن يسلم الدار الى المشتري والثمن يكون رهنا مكا
ن الدار لان له حق حبس العين ما دام قايما فكذلك يثبت حقه
في بدله قال ومن استاجر حانوتا ولم يسم ما يعمل فيه فله ان
يعمل فيه ما بدا له الا انه ليس له ان يجعل فيه حدادا ولا قصا
را

ولا طحانا وكذلك كل ما يوهن البنا فليس له ذلك وكذلك
كل شي استاجره ولم يبين ذلك فله ان يعمل فيه جنس ذلك
العمل الا في اشيا المعدودة كما اذا استاجر دابة للركوب ولم
يبين من يركبها او استاجر ثوبا للبس ولم يبين من يلبسها او
استاجر قدرا للطبخ ولم يبين ما يطبخ فيه او استاجر ارضا و
لم يبين ما يزرع فيها فان الاجارة في هذا كله فاسدة فان
اختصما قبل ان يعمل فيها فان القاضي يفسخ فيما بينهما وان استعمله
قبل الفسخ يتعين الاول الراكب والاول اللابس وكذلك اذا طبخ
فيها او زرع في الارض قبل الفسخ جازت الاجارة ووجب المسمى من
الاجرة مسئلة ولو استاجر دابة ليركب بنفسه او
ثوبا ليلبس بنفسه فالبسه غيره او اركب غيره صار مخا
لفا لان الناس يتفاوتون في ذلك ويضمن قيمتها اذا عطبت
من ذلك ولا تجب الاجرة وان سلم لا تجب الاجر ايضا ولا يتلف
دابة وفي الحانوت ليس له ان يقعد الحداد والقصار ولو
اقعد صار مخالفا ويضمن قيمته اذا عطبت وان سلم
يجب الاجرة من لانه لما سلم تبين انه لم يخالف وان ذلك مما
لا يوهن الدار قال ومن استاجر دارا من رجل سنة لم يد
خل بعد فالاجارة جايزة وكذلك اذا استاجر شهرا لم
يدخل بعد وما لم يوجد ذلك الشهر وتلك السنة لا يومر
بالتسليم الى المستاجر ولو اجر دارا من رجل شهرا وهو
المحرم ثم اجرها من رجل اخر شهرا اخر صفر وكذلك

اكثر منه اولا
والعقد وقع في المحرم فله ان يسلم الدار الى الذي اجر منه
في المحرم فاذا انسلخ المحرم يومر بالتسليم الى الذي اجر منه
في صفر واذا استاجر دارا شهرا فان كان العقد حصل في غرة
الشهر يقع ذلك على الاهلة وان كان في نصف الشهر او بعد ما مضت ايام
من الشهر يقع ذلك على ثلثين يوما مسئله ولو استاجر سنة
ان كان في غرة الشهر يقع ذلك على تلك السنة بالاهلة اثنا عشر
شهرا بالاهلة ولو كان العقد في نصف الشهر او بعد ما مضت
ايام منه فانه يقع على تلك السنة كلها بالايام ثلثة مائة وستين
يوما عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد احد عشر شهرا
بالاهلة والشهر الواحد بالايام يحسب ما بقي من الشهر الا
ول ويكمل من الشهر الاخير وذكر في كتاب الاجارات رجل
استاجر دارا بعد ما مضى من الشهر اربعة عشر يوما قال
يكمل من الشهر الاخر اربعة ستة عشر يوما وهذا غلط
والصحيح ان يقال انه يكمل من الشهر الاخر اربعة عشر يوما
الا ان يكون قد بقي من الشهر الاول اربعة عشر يوما فحينئذ يكمل
من الشهر الاخر ستة عشر يوما وهكذا ذكر في بعض الروايا
ت قال ومن استاجر من رجل حصته من الدار وحصته فيها
شايعة اجارة المشاع من شريكه جايزة بالاتفاق ومن غير
شريكه لا يجوز في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد
يجوز وبيع المشاع جايز من شريكه ومن غير شريكه و
رهن المشاع باطل من شريكه ومن غير شريكه سواكان

مما يحتمل القسمة او مالا يحتمل القسمة وفيما يحتمل القسمة لا يجوز سوا
كان مما يحتمل القسمة او مالا يحتمل القسمة بالاجماع سواكان
مما يحتمل القسمة او مالا يحتمل القسمة ورهن المشاع باطل من شر
يكه ومن غير شريكه سواكان مما يحتمل القسمة او مالا يحتمل القسمة وهبة المشاع جا
يزة فيما يحتمل القسمة لا يجوز فيما يحتمل القسمة عندنا وعند
الشافعي يجوز وهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة عندنا و
عند الشافعي يجوز وقرض المشاع جايز بالاجماع واما وقف
المشاع فان ابا حنيفة لا يرى جواز الوقف مشاعا كان او
غير مشاع وعند ابي يوسف ومحمد يجوز الوقف ثم على قول
ابي يوسف وقف المشاع جايز وعند محمد باطل ولو اجر دا
ره من رجلين صفقة واحدة فانه يجوز وهذا لا يكون مشا
عا بخلاف الهبة فانه اذا وهب داره من رجلين صفقة واحد
ة فانه لا يجوز في قول ابي حنيفة ثم العقد متى حصل في غير
المشاع واعترض الشيوع من بعد فانه لا يبطل العقد كما اذا
استاجر دارا من رجلين ثم مات احد المواجرين لا ينتقض
الاجارة في حصة الحي وان بقيت مشاعا وكذلك لو اجر داره
من رجلين صحت الاجارة ثم اذا مات احد المستاجرين انتقضت
الاجارة في حصته وبقي في حق الحي كما كان جايزا قال ومن استا
جر رجلا على ان يحمل له شيا بعينه مسافة معلومة هذا لا
يخلو اما ان يستاجره ليحمله الى موضع بعينه او استاجره ليحمل
له شيا بعينه اما اذا استاجره ليحمله الى موضع كذا فحمله

بعض الطريق ثم طالبه بالاجرة مقدار ما حمل له ذلك ولكنه يجبر
على الحمل الى ذلك المكان الذي شرط فاذا حمل يستوفي جميع الاجرة
ولو استاجر ليحمل له حمولة من مكان الى مكان فحمل بعضه و
طلب حصته من الاجر ذكر الطحاوي انه ليس له ذلك ما لم يحمل
جميع الحمولة ولا فرق بينهما في ظاهر الرواية وفي الموضعين
له ان يطالبه بالاجرة بقدر ما حمل ويجبر على الحمل الباقي ويعطيه
الباقي من الاجرة وكان ابو حنيفة يقول اولا انه لا يستحق
الاجرة ما لم يفرغ من العمل وكذلك الحمال ما لم يحمل الى ذلك
المكان وكذلك المكاري الا انه رجع عن ذلك وقال انه تجب
الاجرة يوما فيوما والساعة فساعة بقدر ما استوفى من العمل
بعد ان كان له اجرة معلومة قال رح ومن استاجر رجلا على حفر
بير في مكان اراه ووصف له سعتها وذكر له عمقها باجرة
معلومة فانه يجوز ولو حفر منها بعضها فوجدها شديدة
او حجر لم يمكنه العمل فانه لا يجبر على حفر ذلك ولو و
جدها رخوة من حيث لا يخاف ان ينهار عليه ويخاف التلف لا
يجبر ايضا ولو حفر بعضها واراد ان ياخذ الاجر بحصة
ذلك ينظر ان كان يحفر في ملك المستاجر له ان يطالبه بقد
ره من الاجرة ويجبر على حفر الباقي وما حفر منها يصير
مسلما الى صاحبه حتى انه لو انها رجع بعد ذلك او وقع
فيها الماء او التراب وسواها مع الارض فانه لا يسقط
من اجرته شيء ومثله لو كانت البير في غير ملك المستاجر

ليس للحافر طلب الاجر ما لم يفرغ من الحفر ويسلمها اليه حتى انه
لو انهار البير او دخل السيل او الريح فيها التراب وسواها مع
الارض فانه لا تجب الاجرة لانه لم يوجد التسليم وفي المسئلة الاولى
وجد التسليم مسئلة ولو ان رجلا استاجر لبانا ليضرب له
اللبن فانه ينظر ان ضرب ذلك في ملك المستاجر ما لم يقومه لا
تجب الاجرة في قول ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد ما لم يشرجه
لا تجب الاجرة حتى انه لو هلك قبل ان يقومه لا تجب الاجرة
عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد اذا هلك قبل ان يشرجه
لا تجب الاجرة ولو كان في ذلك في ملك الغير فما لم يسلم اللبن
الى صاحبه لا يستحق الاجرة وتسليمه هو ان يخلي بين المستاجر
وبين اللبن ولكن في اي وقت يصح التسليم عند ابي حنيفة اذا
قومه صح التسليم وعند ابي يوسف ومحمد ما لم يشرجه لا يصح
التسليم قال رح واذا استاجر رجلا على عبده يحجمه او على دابة
يبزغها ففعل ذلك فعطب لا ضمان عليه لان اصل العمل كان
ماذونا فيه فما تولد منه لا يكون مضمونا عليه الا اذا تعدى
فحينئذ يضمن وكذلك اذا وقعت في يده اكلة فاستاجر
رجلا ليقطع يده فقطع ومات لا ضمان عليه لما ذكرنا قال رح
واذا دفع ثوبا الى خياط وقال ان خطته اليوم فلك درهم
وان خطته غدا فلك نصف درهم عند ابي حنيفة الشرط
الاول جائز والشرط الثاني فاسد ان خاطه في اليوم الاول
فله المسمى وان خاطه في اليوم الثاني فله اجر المثل لا يزاد

ونصفه في اليوم وان خاط نصفه درهم ولا ينقص عن نصف درهم
على درهم ولا ينقص عن نصف درهم وان خاطه في اليوم يكون له نصف المسمى ولاجل خياطته
في الغد فلاجل خياطته في الغد له اجر المثل لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم وعند ابي يوسف
ومحمد الشرطان جايزان ان خاطه في اليوم فله درهم وان خاطه في
الغد فله نصف درهم مسله لو قال له ان خطته فارسية فلك
كذا وان خطته رومية فلك كذا فالشرطان جايزان وكذلك
هذا الاختلاف فيما اذا تزوج امراة على الف درهم ان لم يكن له امراة
وعلى الفين ان كانت له امراة فعنده الشرط الاول جايز ولها الف درهم
ان لم يكن له امراة وان كانت له امراة فلها مهر المثل لا يزاد على
الفين ولا ينقص عن الف مسله ولو دفع ثوبا الى الخياط وقال
ان خطته انت فاجرك درهم وان خاطه تلميذك فاجرك نصف
درهم فهذا والخياط الرومية والفارسية سوا مسله
لو اجر حانوته وقال ان اقعدت فيه الحداد او القصار
فاجرها كذا وان اقعدت الخياط فاجره كذا كان ابو
حنيفة يقول اولا ان هذا العقد فاسد وهو قول ابي يوسف
ومحمد ثم رجع وقال بان الشرطين جايزان كما في الخياطة
الرومية والفارسية وكذلك لو استاجر دابة على انه ان
حمل عليها حنطة فاجره درهم وان حمل شعيرا فاجره باجرة
معلومة فلما مضى ستة اشهر اعتقه المولى نفذ عتقه وا
لعبد بالخيار ان شا مضى على الاجارة وان شا فسخ فان اختار المضي
على ذلك فما يجب من الاجر بعد الحرية الى تمام سنة يكون

للعبد لان هذا ايضا بدل منفعة استوفيت بعد الحرية فيكون
حقا له وما وجب قبل ذلك يكون للمولى لانه بدل منفعة ا
ستوفيت في حالة الرق فيكون حقا للمولى فيجوز قبض الاجرة كلها
للمولى لان العاقد هو وان اختار الفسخ بطل الاجارة ويسقط
عن المستاجر ما بقي في المستقبل هذا اذا لم يعجل المستاجر الا
جرة او لم يشترط المولى التعجيل ولو عجل او اشترط التعجيل
واختيار العبد المضي على الاجارة فالاجرة كلها للمولى لانه ملكها
بالتعجيل او باشتراط التعجيل وان اختار الفسخ يرد النصف
الى المستاجر مسله رجل استاجر عبدا محجورا بغير
اذن مولاه مدة معلومة باجرة معلومة فالمستاجر يصير
غاصبا لانه استعمل عبد غيره بغير اذنه فان هلك العبد في
يده في المدة يضمن قيمته ولا تجب الاجرة لان الاجر والضمان
لا يجتمعان مسله ولو قتله خطا تجب القيمة على عاقلته
ويغرم الاجرة لان الضمان وجب على العاقلة لا في ماله ولا يودي
الى الجمع ولو سلم العبد من العمل القياس ان لا تجب الاجرة لانه
كان مضمونا عليه وفي الاستحسان تجب وكذلك لو اخذه
صاحبه في بعض المدة ياخذ بقدره من الاجرة استحسانا او
لو اعتق المولى هذا العبد في المدة فلا خيار له ولو كان ماذو
نا فاعتقه فله الخيار وان اجر العبد نفسه فهو كما
اذا اجره المولى لانه كان باذنه

كتاب المزارعة

قال الشيخ الامام رحمة الله عليه قد ذكرنا

ثم المعاملة
الاختلاف في المزارعة والمعاملة في كتاب المساقات
لا يكون الا على استيجار الشخص ببعض الخارج من الاشجار والكروم
ونحوه والمزارعة قد يكون استيجار الشخص ببعض الخارج و
قد يكون استيجار الارض ببعض الخارج على ما نبينه ثم الحيلة
لابي حنيفة في جواز المعاملة والمزارعة ان يستاجر العامل باجرة
معلومة الى مدة معلومة فاذا مضت تلك المدة يستوجب
الاجرة سواء حصل هناك خارج او لم يحصل ثم يتراضيان على بعض
الخارج مكان الاجرة فيجوز ذلك وكذلك هذا في المزارعة
قال ان يستاجر له المنازل والعبد وما سوى ذلك مما يجو
ز عقود الاجارات عليه من دراهم او دنانير او مكيل او
موزون او معدود جاز استيجار الارض له للزرع وقد ذ
كرناها في كتاب الاجارات واذا اراد احدهما ان يفسخ ذلك
العقد قبل العمل لا يجوز الا من عذر والعذر من قبل صاحب
الارض ان يلحقه دين فادح لا وفاء عنده الا من ثمن هذه الارض
فحينئذ يفسخ ان كان قبل الزراعة فان زرعها المستاجر
فلا يفسخ ولكن يخلي سبيل المواجر ويخرج من السجن الى ان يدرك
الزرع فاذا ادرك فحينئذ يحبس حتى يبيع الارض ويودي د
ينه والعذر من قبل المستاجر ان يترك المزارعة او يمرض
او يمنعه مانع من ذلك العمل كما ذكرنا في كتاب الاجارات
قال ولا باس باستيجار الارض للزرع الى طول المدة وقصرها
بعد ان يكون معلوما كما اذا استاجرها الى عشر سنين او اكثر

35
من ذلك ولا يحتاج في كل سنة الى تجديد العقد هذا اذا استاجر الارض
ومن ملك المواجر فانه يجوز وان رخص بعد ذلك اجر مثله او غلا و
اما اذا كانت الارض ارض وقف اذا استاجرها من المتولي الى طول
المدة فانه ينظر ان كان السعر بحالها لم يزدد ولم ينتقص كما كا
ن وقت العقد فانه يجوز وان علا اجر مثلها فانه يفسخ ذلك
العقد ويحتاج الى تجديد العقد ثانيا وكذلك اذا استاجرها
باجرة معلومة الى سنة فلما مضى نصف السنة علا سعرها
وازداد اجر مثلها فانه يفسخ ذلك العقد وفيما مضى من المدة يجب
المسمى بقدره وبعد ذلك يجدد العقد ثانيا على اجرة معلومة
كما ازدادت ولو كانت الارض بحال لا يمكن فسخها نحو ما اذا
كان فيها زرع لم يحصد بعد فلا يمكن فسخها ولكنه الى وقت الزيا
دة يجب المسمى بقدره وبقدر الزيادة الى تمام السنة يجب اجر
مثلها واما اذا انتقص من اجرتها يعني رخصت فان الاجارة لا
يفسخ لان المستاجر رضي بذلك وزيادة الاجرة انما يعتبر اذا
ازداد عند الكل واما اذا زاد واحد في اجرتها تعديا على المستاجر
الاول فلا يعتبر ذلك وكذلك حكم الحانوت والطاحونة و
جميع ما كان وقفا قال فلا باس باستيجارها للزرع قبل ريها بعد
ان يكون معتادة للري في مثل هذه المدة التي يعقد عقد الاجارة
عليها نحو ما اذا استاجر ارضا ليزرعها ووقت العقد الارض مما
لا يمكن الزراعة فيها فان كان مما يمكنه ان يزرع فيها بعد العقد
في المدة كما اذا لم يكن وقت العقد في النهر ماء ولا يمكنه الزراعة

من غير الما ثم اتاها الما بعد ذلك او كان في الشتا لا يمكنه الزرا
عة ولا الانتفاع ما لم يمض الشتا ثم ينتفع في المدة بعد ذلك فانه
يجوز واما اذا كان بحال لا ينتفع بها في الاصل كما اذا كانت
الارض سبخة او نزة فان الاجارة فاسدة وان جا من الما ما يزرع
به بعضها ولا يزرع بقيتها كان المستاجر بالخيار ان شا نقض الاجارة
كلها وان شا لم ينقضها وكان له من الاجر بحساب ما روي منها قال ولا
باس بالمزارعة على جزء معلوم من اجزا ما تخرج الارض في قول ابي يوسف ومحمد
ولا يجوز في قول ابي حنيفة فلما لم يجز عنده كان الخارج كله لصا
حب البذر فان كان البذر من قبل رب الارض فالخارج كله له ويطيب
له ولا يتصدق بشي لان ذلك كله نما ملكه وتجب عليه اجر مثل
المزارع وان كان البذر من قبل المزارع فالخارج كله له ويغرم
اجر مثل الارض لصاحب الارض لانه استعمل الارض بعقد فاسد
فما كان من الخارج بازا البذر والمونة فانه يطيب له وما فضل من
ذلك يتصدق به اما على قول ابي يوسف ومحمد فيجوز استيجارها
ببعض الخارج بعد ان يكون معلوما شايعا في الجملة فان حصل من الخارج
شي يكون بينهما على الشرط وان لم يحصل من الخارج شي فلا شي على رب
الارض ولا على المزارع وعقد المزارعة قد يكون استيجار الارض ببعض الخا
رج كما اذا كان البذر من قبل المزارع وقد يكون استيجار الشخص ببعض الخا
رج كما اذا كان البذر من قبل صاحب الارض ثم اذا عقد عقد المزارعة ثم ا
راد احدهما ان يفسخ ذلك فانه ينظر ان اراد صاحب الارض البذر ان
يفسخ ذلك قبل الزراعة فله ذلك وان من غير عذر لان القا البذر
كان

في الارض استهلاك عين مال فله ان لا يرضى بذلك وان اراد الاخر ان
يفسخ فليس له ذلك الا من عذر والعذر ما ذكرنا **مسألة**
ثم المزارعة على اربعة اوجه في ثلثة اوجه منها تجوز وفي وجه
واحد منها لا تجوز واما الثلثة الاوجه التي تجوز فاحدها ان يكون
الارض والبذر والبقر والالة كلها من صاحب الارض ولا يكون للاخر
الا العمل فانه يجوز ويكون هذا مستاجرا للشخص ببعض الخارج والثاني
ان يشترط البذر والبقر والالة من قبل المزارع ولا يكون من صا
حب الارض الا الارض فهذا ايضا يجوز ويصير مستاجرا للارض
ببعض الخارج والثالث ان يكون البذر من قبل صاحب الارض وا
لبقر والفدان والالة كلها من قبل المزارع فهذا ايضا يجوز ويصير
صاحب الارض مستاجرا للشخص ببعض الخارج والبقر والالة كلها
يصلح ان يكون تبعا للشخص واما الوجه الرابع الذي لا يجوز فهو
اذا اشترط البذر على العامل والبقر والالة من قبل رب الارض فهذا
لا يجوز لان البقر والالة لا يصلح ان يكون تبعا للارض فيصلح ا
ن يكون تبعا للشخص وروي عن ابي يوسف انه قال يجوز لتعامل النا
س **مسألة** ولو شرط المزارع على رب الارض العمل فالمزارعة فاسدة
لانه لم يوجد التخلية ويصير كاشتراط البقر عليه ولو دفع البذر
مزارعة ليزرع المزارع في ارضه من جهة الملك او من جهة الاجارة
او من جهة العارية او بوجه من الوجوه على ان الخارج بينهما فانه لا
يجوز وروي عن ابي يوسف انه قال يجوز لتعامل الناس والحيلة في ذلك ان ياخذ
ارضه مزارعة ثم يستعير صاحب البذر من صاحب الارض ليعمل له

يجوز ذلك وما حصل من ذلك يكون بينهما على الشرط واذا اشتر
ط رب الارض على المزارع ما يبقى منفعته بعد المدة فانه يوجب ذلك
فساد المزارعة كما اذا اشترط على المزارع كري الانهار والفا
الشرقين وبنا الحايط والكراب وغيره مما يبقى منفعته بعد المد
ة وقال بعضهم لشرط الكراب لا يفسد المزارعة لانه وان كرب
مرارا فيسقي واحد يبطل ذلك كله ولا يبقى منفعته الى ما بعد المدة
ولو بقي يوجب الافساد ولو اشترط عليه ما يحتاج اليه من السقي
والحفظ وغيرها فان ذلك لا يبطل المزارعة وكذلك ما يحتاج اليه
في حد النما قبل ان يبلغ الحصاد ولو شرط عليه من التحصيد بعد الا
دراك وبعد ما خرج من حد النما نحو الحصاد والتذرية وقطف العنب
وجداد التمر ونحوه فان ذلك عليهما جميعا فان شرط ذلك على المزا
رع فسدت المزارعة وروي عن ابي يوسف انه قال يجوز للتعامل النا
س فاذا فسدت المزارعة فالحكم فيه ما ذكرنا قبل هذا قال واذا
استاجر لرجل ارضا سنة باجرة معلومة على ان يزرعها وهي ارض
عشر فزرعها فان على قول ابي حنيفة عشر ما اخرجت الارض على
رب الارض وفي قول ابي يوسف ومحمد العشر في الخارج وقد ذكرنا
جملة هذا في كتاب الزكوة قال ومن استاجر ارضا اجارة فا
سدة فاستغلها ثم خوصم فيها كان عليه لصاحبها الاقل من المسمى
ومن اجر مثلها الاجرة لا تجب في الاجارة الفاسدة بالتخلية وانما
تجب بحقيقة الانتفاع بخلاف الاجارة الجايزة فاذا انتفع بها يجب الاقل
وهذا كما نقول في النكاح الفاسد ان المهر لا يجب على الزوج بالخلوة

وكذلك

وكذلك لو مسها بشهوة او قبلها او وطيها في الدبر وانما يجب
اذا جامعها في القبل ويجب الاقل وهذا كما نقول من مهر مثلها
ومن المسمى ان كان هناك مسمى وان لم يسم لها مهرا فلها مهر المثل
بالغا ما بلغ وكذلك في الاجارة الفاسدة يجب الاقل ان كان سمى
له اجرا وان لم يسم يجب الاجر المثل بالغا ما بلغ واما في البيع
الفاسد فيعتبر القيمة ولا يعتبر المسمى من الثمن وفي الكتابة
الفاسدة يعتبر الاكثر من المسمى ومن القيمة ايهما كان اكثر
يجب ذلك قال ومن دفع ارضه مزارعة على وجه من الاوجه
الثلثة التي ذكرنا جواز المزارعة فيها في قول ابي يوسف ومحمد
فزرعها فخرج من زرعها تبن فهذا لا يخلو اما ان يشترط الحب
بينهما والتبن بينهما او سكتا عنهما جميعا او شرطا الحب و
سكت عن التبن او شرط التبن وسكتا عن ذكر الحب اما اذا اشتر
طا الحب والتبن بينهما جاز ولكل واحد منهما ما اشترط له ولو
سكتا عن ذكر الحب والتبن بينهما فسدت المزارعة بينهما وقد
ذكرنا حكم المزارعة الفاسدة ولو شرطا الحب بينهما و
سكتا عن ذكر التبن فالمزارعة جايزة والتبن جايزة لصاحب
البذر لان له صاحب البذر يستحقه ببذره ولا يحتاج الى الشرط
وروي عن ابي يوسف انه قال ان المزارعة فاسدة لان التبن مقصود كما
ان الحب مقصود ولو سكتا عن ذكر الحب يفسد فكذلك اذا سكتا
عن ذكر التبن وروى الطحاوي عن محمد الرجوع الى قول ابي يوسف ولو شرطا
التبن بينهما وسكتا عن ذكر الحب يفسد المزارعة بالاجماع ولو

شرط الحب بينهما والتبن لاحدهما ينظر ان شرط ذلك لصاحب البذر
فانه يجوز ويكون التبن كله له لانه يستحقه من غير شرط فالشرط
لا يزيده الا تاكيدا ولو شرط التبن للذي ليس البذر من قبله فالمزا
رعة فاسدة ولو شرطا التبن بينهما ولاحدهما الحب اما لصاحب
الارض او للمزارع فانه يفسده المزارعة بالاجماع ويصير كما اذا
لم يشترطا الخارج بينهما قال واذا استاجر الرجل ارضا ليزرع
فيها ولم يسم ما يزرع فيها قال الاجارة فاسدة لان الارض مما
تختلف باختلاف الزرع رب زرع ينقص الارض نقصانا كثيرا
ورب زرع ينقص الارض نقصانا قليلا ورب زرع يزيد في الارض
فلا يجوز ما لم يبين فان اختصما قبل الزراعة كان لكل واحد
منهما ان يفسخ الاجارة مسئلة ولو زرع المستاجر فيها شيا
قبل الفسخ تعين ذلك للعقد وللمواجر المسمى من الاجرة وكذلك
اذا استاجر دابة ولم يسم ما يحمل عليها او استاجر ثوبا للبس
ولم يبين من يلبس او استاجر دابة للركوب ولم يبين من يركب
او استاجر قدرا للطبخ ولم يبين ما يطبخ فيها وقد ذكرنا هذا في
الكتاب الاجارات مسئلة ولو ان رجلا اجر ارضه من رجل بدراهم
او بدنانير الى مدة معلومة وشرط عليه ان يزرع فيها كذا كذ
من الحنطة او من الشعير فان العقد جايز ولو زرع فيها خلاف ما شرط
ينظر ان كان مضرته مثل مضرة ما اشترطا او دونه فانه يجوز ولا يكون
مخالفا ولو كانت مضرته اكثر من مضرة ما اشترطا فانه يصير مخا
لفا غاصبا للارض وانفسخ العقد وللمواجر ان يمنع ارضه منه

فاذا مضت المدة وادرك الزرع فان الخارج يكون للمستاجر ولا
يجب عليه الاجرة ويغرم نقصان الارض لو انتقصت الارض ومثله لو
اجر ارضه ببعض الخارج كما اذا دفع الارض مزارعة على ان البذر
من قبل العامل على ان الخارج بينهما وشرط عليه ان يزرع فيها شيا
معلوما فزرع غيره فانه يصير مخالفا سوا كان اضر بالارض او
اقل ضررا منه بخلاف ما اجر ارضه بدراهم والفرق بينهما ان الاجرة
هاهنا بعض الخارج والخارج يختلف باختلاف الزرع فاذا امر با
لحنطة فقد رضي بان يكون اجرتها الحنطة فاذا زرع الشعير
صار مخالفا ولا كذلك الاول لان هناك الاجرة دراهم على الاحوال كلها
فلو بطل العقد انما يبطل لاجل المضرة فان كان ما زرع فيها في المضرة
مثله او دونه فلم يوجد الخلاف وان كان اكثر من ذلك يكون مخالفا
ولو اجر ارضه من رجل ليزرع فيها ما اراد من الزرع فله ان يزرع فيها
ما شا وليس له ان يغرس فيها ولو غرس يصير مخالفا غاصبا للارض
وللمواجر ان يقلع اغراسه الا اذا كان في قلعها مضرة في الارض
فحينئذ يتركها بالقيمة مقلوعة مسئلة ولو ان رجلا دفع ارضه
معاملة مدة معلومة على ان يغرس العامل فيها اغراسا وما حصل
من الاغراس والثمار يكون بينهما فهذا يجوز ويكون الاغراس والثمار
بينهما فلو شرطا الثمار بينهما ولم يشترطا الاغراس فان الاغرا
س بمنزلة التبن والثمار بمنزلة الحب فما عرفت من الجواب في الز
رع فهو جوابك هاهنا ومثله لو دفع ارضا معاملة والارض مغرو
سة على ان يكون الثمار بينهما فانه يجوز ولو شرطا الثمار

بينهما والغرس بينهما فانه لا يجوز هاهنا لانه لما جعل له بعض الا
غراس والاغراس موجودة فيكون العامل شريكا فيه فبعد ذلك
يكون مستعملا اياه في شيء هو فيه شريك ولا يجوز ذلك والله اعلم بالصواب

كتاب احكام ارض الموات

قال الشيخ الامام رضي الله عنه الاصل فيه ان كل من ملك شيئا اما مسلم
او ذمي باي سبب ما ملك فانه لا يزول ملكه عنه بالترك كما اذا ملك
دارا او ارضا ثم خربها ومضت السنون والقرون فهي على ملك مالكها
الاول ولا يكون تلك الارض ارض موات **مسله** وارض الموات هي التي
لم يكن ملكا لاحد ولم يكن من مرافق البلدة وكانت خارج البلدة قريبة
من البلدة او بعيدة حتى ان كان خارج البلدة قريبا منها اجمة ماوه او
كمة عظيمة لم يكن ملكا لاحد كان ذلك ارض الموات في ظاهر الرواية
وقال الطحاوي وما قرب من العامر فليس بموات وهذا غير ظاهر
وروي عن ابي يوسف انه قال ارض الموات هي البقعة التي لو وقف الر
جل على ادناه من العامر فنادى باعلا صوته لم يسمعه اقرب من في العامر
اليه **مسله** ثم اذا احيا ارضا ميتة ان كان باذن الامام ملكها بالاجماع
ولم يكن لغيره فيها حق وان كان بغير اذن الامام قال ابو حنيفة ر
حمة الله عليه لا يملكها وقال ابو يوسف ومحمد باذن الامام او بغير
اذن الامام سوا روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من احيا
ارضا ميتة فهي له وليس لعرق ظالم فيها حق روي هذا الخبر بالتنوين
في رواية بالاضافة وتاويله عندنا انه اذا زرع في ارض رجل بغير اذنه
فالظالم هو الزارع وفي رواية بالنعت والصفة يعني لعرق ظالم وتاويله

ان عروق اشجاره اذا نبتت في ارض رجل فالظالم هو العروق فهي في الفصلين
جميعا لصاحبها قلعه وبالتحجير لا يملكها بالاجماع وروي عن عمر
رضي الله عنه انه ليس لمتحجر بعد ثلث سنين حق وهذا ليس بتقدير
لازم وانما هو راي راه عمر وذلك على ما يقع في القلب انه ترك احياها
وبالتحجير صار احق به من غيره ولم يكن لغيره ان يزعجه كالنزول في
الاراضي المباحات والرباطات واصله قول النبي صلى الله عليه وسلم
المباح من سبق وكذلك الاري في الرباطات وليس للامام ان يقطع
ما لا غنا بالمسلمين عنه بان اذا كانت اجمة او غيضة او يحتاجون
اليه او مصلحة لاهل البلدة فليس للامام ان يقطع ذلك لاحد واذا
ملك ارض الموات باذن الامام او بغير اذنه على الاختلاف فزرعها فانه ينظر
ان زرعها بما السما فهي من ارض العشر وان زرعها بما نهر من انهار المسلمين
فعلى قول ابي يوسف حكمها كحكم تلك الارض التي فيها ذلك النهر ان كا
نت من ارض الخراج فهي من ارض الخراج وان كانت في ارض العشر فهي من
ارض العشر وفي قول محمد ان كان الما الذي ساقه اليها من مياه الانهار
العظام كالنيل والفرات وما اشبههما فهي من ارض العشر وان كا
ن الما من نهر حفره الامام من مال الخراج فهي من ارض الخراج وبه
اخذ الطحاوي **مسله** ارض الخراج مملوكة وكذلك ارض العشر
يجوز بيعها وايقافها ويكون ميراثا عنه اذا مات كساير املاكه
مسله ومن حفر نهرا في ارض الموات على الاختلاف الذي ذكرنا
فانه لا حريم له في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد له حريم لملقى
طينه الا ان على قول ابي يوسف بمسح بطن النهر فيكون قدر نصف

بطن النهر من هذا الجانب في قدر نصف بطن النهر من جانب اخر وعلى
قول ابي يوسف ومحمد يكون له قدر جميع بطن النهر من هذا الجانب
وقدر جميعه من الجانب الاخر مسلة وحريم البير العطن اربعون
ذراعا بالاجماع واما بير الناضح فان ابا حنيفة قال حريمها اربعون
ذراعا وقال ابو يوسف ومحمد ستون ذراعا من كل جانب وحريم العين
خمسماية ذراعا من كل جانب ولو ان نهرا لرجل وارض على شط
النهر لرجل اخر فتنازعا في المسناة فان كان بين النهر وبين الارض
حايل كالحايط ونحوه فالمسناة لصاحب النهر بالاجماع ولو لم
يكن بينهما حايل قال ابو حنيفة هي لصاحب الارض ولصاحب النهر
فيها حق حتى ان صاحب الارض اذا اراد رفعها كان لصاحب النهر
منعه عن ذلك قال ابو يوسف ومحمد المسناة لصاحب النهر
قال ومن كانت في ارضه بير او عين كان له منع الناس عن
دخول ارضه الا ان يكون بالناس الى ذلك حاجة ولا يجدون ما
من غيرها فيكون عليه اباحتهم ماها لشفاههم ومواشيهم
وليس عليه اباحتها لزرعهم الاصل في هذا المسايل قول
النبي صلى الله عليه وسلم الناس شركا في ثلث في الما والكلا
والنار الرجل اذا كان في داره او في ارضه بير ما او عين ما او
حوض ما فباع الما الذي فيه لم يجز لانه يشترب في الارض الا
اذا كان حوضا قد طلي بالجص وعلم انه لا يشترب في الارض فانه
يجوز ولو جعله في انا فباعه يجوز مسلة ولو ان الناس احتا
جوا اليه لشفاههم او لمواشيهم فارادوا الدخول ارضه للاستقا

كان له ان يمنعهم عن الدخول في ارضه او داره ويقال له اما ان يأذن للناس
بالدخول في ارضه او داره ليستقوا الما لشفاههم او يحمل اليهم
وليس له الامتناع عن احد هذين الامرين فان امتنع ومنع الناس عن
الاستقا فانهم يقاتلونه بالسلاح حلالا واما اذا كان الرجل في السفر
واصابته المجاعة ومع رفيقه طعام ولا يعطيه يحل له التناول
من جهة الغصب وله ان يقاتل بما دون السلاح ولا يقاتل بالسلاح
مسلة ولو ان الناس اذا احتاجوا اليه لسقي كرومهم واراضيهم
حل لصاحبه منعه وبيع الشرب بالانفراد لا يجوز ولو باعه
مع الارض جاز مسلة واما بيع الجمد في الصيف فقد اختلف
مشايخنا فيه وقال بعضهم لا يجوز بيعه لانه باع شيا لا يقدر
على تسليم جميعه الى المشتري لانه يذوب بعضه وكان ابو نصر
محمد بن محمد بن سلام يقول البيع جايز وكان اذا سيل عن هذه
المسلة يقول البيع جايز ولا يبطله الا احمق وكان ابو بكر
الاسكاف يقول اذا سلم الجمد الى المشتري اولا ثم باعه
منه فالبيع جايز واذا باع قبل التسليم فانه لا يجوز وكان الفقيه
ابو جعفر رحمة الله يقول ان سلمه اليه قبل البيع ثم باعه فانه
يجوز وان باعه ثم سلم الى المشتري في يومه ذلك فانه يجوز ايضا
واما اذا لم يسلم اليه حتى مضت عليه ثلثة ايام فسد البيع
لان في الوقت القليل لا ينتقص نقصانا بينا له حصة من الثمن وبه
اخذ الفقيه ابو الليث سمرقندي رحمة الله مسلة واما الكلا
فانه اذا نبت في ارض رجل فليس له المنع من الاحتشاش سوى ان

كان الرجل محتاجا الى الحشيش فان وجد في موضع اخر فليس له ان يد
خل في ملكه بغير اذنه وان لم يجد في موضع اخر فان يقال لصاحب الا
رض اما ان تحتش انت فتسلم اليهم او تاذن لهم بالدخول في ارضك على ما ذ
كرنا في اول الفصل الاول فلو دخل انسان ارضه بغير اذنه فاحتش
فليس له حق الاسترداد منه سوا سقاه وقام عليه او لم يقم عليه
في ظاهر الرواية ولا يجوز بيعه ايضا وعن مشايخنا المتاخرين
انه ان قام عليه صاحب الارض وسقاه بعد ذلك فقد ملكه ويجوز
بيعه وله حق الاسترداد ان احتشه بغير اذن ولا يجوز بيع [illegible]
[illegible] ما نبت من الحشيش الا اذا قطعه فحزمه يجوز بيعه [illegible] ان يسترده
ممن اخذه منه وكذلك لا يجوز اجارة المراعي فان اراد الحيلة في جوا
زها فانه يواجر قطعة من ارضه معلومة حظيرة او محلا بقدر
ها ثم يبيح له الكلاء ابيع القت وما اشبه من القصيل ونحوه مما لا
ينبت الا بالانبات فانه يجوز مسئله واما النار فانه اذا اوقد
رجل نارا او سراجا فليس له ان يمنع احدا من الاستضاءة بضوئه و
الاصطلاء بناره الا اذا اراد ان ياخذ عين الجمرة ويرفعها فلصا
حبه ان يمنعه وكذلك هذا في ساير الاشيا المباحة كالطير
اذا باض او فرخ في ارض رجل فكل من اخذه فهو له الا ان صا
حب الارض له وكرا او لم يتخذ في ظاهر الرواية وعن بعض مشا
يخنا المتاخرين انه اذا اتخذ له وكرا كان ملكا له ويسترده ممن
اخذه ولو رفعه ثم وضعه فقد ملكه بالاجماع وكذلك لو ان صيدا
التجا الى ارض او دار فكل من سبق بالاخذ فهو له الا اذا رد صاحب
رجل

صاحب الدار عليه الباب بعد الدخول وصار بحال يمكن اخذه بغير صيد
كان ملكا له وكذلك اذا حفر حفرة في ارضه ليجتمع عليه الما فوقع فيه
صيد وكل من اخذ فهو له الا ان حفر للاصطياد فكان احق به من غيره
ولو نصب شبكه في ارضه او في ارض غيره فتعقل بها صيد تعقلا لا خلا
ص له منها فقد ملكه الناصب سوا كانت الشبكة له او لغيره كرجل
اغرى كلب انسان على صيد او ارسل بازي انسان على صيد فاخذ الصيد
كان الصيد للمرسل والمغري دون صاحبه والله اعلم بالصواب

كتاب الوقف والعطايا والهبة قال الشيخ الامام رحمه الله

الوقف حبس الاصل والتصدق بالفرع ثم الوقف على ثلثة اوجه في قول ابي حنيفة
في وجه لا يجوز وهو انه اذا وقف داره وارضه في حال صحته فلا يجوز وان
اشترط التابيد وسلم الى المتولي ويجوز بيعه اياه ويكون ميراثا
عن الواقف اذا مات وفي وجه يجوز وهو انه اذا وقف في حال حيوته
وجعله وصية بعد وفاته فانه يجوز من ثلثه ماله كساير الوصا
يا وفي وجه لا يجوز في ظاهر الرواية وهو انه اذا وقف في مرض موته
فهو كالوقف في حال صحته وروى الطحاوي عن ابي حنيفة انه يجوز
كالوصية بعد وفاته هذا كله في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف
ومحمد الوقف جايز في حال صحته او في مرضه الا ان ابا يوسف ومحمدا
اختلفا فيما بينهما قال ابو يوسف يجوز مشاعا كان او مقسوما سلمه
الى المتولي او لم يسلم اشترط التابيد او لم يشترط وقال محمد لا يجوز الا
باستجماع شرايطه وشرايط ثلثة ان يكون مقسوما محرجا من

بده ومسلما الى المتولي وان يشترط فيه التابيد وان يجعل اخره الى
سبيل حتى لا ينقطع ابدا فيجوز ولو جعل داره مسجدا فانه يجوز بالاجماع
ولا يجوز مشاعا وانما يجوز اذا سلمه والتسليم هو ان يصلي فيه جما
عة باذان واقامة باذنه وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
اذا قال جعلت داري هذه مسجدا كفا ولو انه اذا خرب ما حوله وا
ستغنى الناس عن الصلوة فيه صار ميراثا عنه في قول ابي حنيفة ومحمد
وقال ابو يوسف لا يصير ميراثا وهو مسجد الى يوم القيامة وكذلك لو
جعل ارضه مقبرة فانه لا يصح ما لم يسلم والتسليم هو ان ياذن للناس بان
يقبروا فيه قد دفنوا فيه الميت وكذلك الرباط والوضوء والسقاية
على هذا لا يصح ما لم يسلم وتسليمه هو ان ياذن للناس بالنزول فيها والاستقا
فاذا نزلوا واستقوا مرة واحدة يجوز على قول ابي حنيفة ومحمد وعلى
قول ابي يوسف يجوز من غير تسليم مسئلة الوقف انما يجوز في غير المنقول
من العقار وغيرها فاما المنقول فلا يجوز وقفه الا اذا كان تبعا لغيره و
هو ان يقف ارضا وقفا لها بقرا وعبيدا لمصالحها ويشترط ذلك في
الوقف فيجوز وقفا معها او يكون شيا جرت العادة به كما اذا وقف
المر والقدوم لحفر القبور او وقف الجنازة او ثياب الجنازة ولو وقف
الاشجار القايمة لا يجوز قياسا ويجوز استحسانا ولو انه وقف دابة
حبيسا في سبيل الله تعالى لا يجوز في قول ابي حنيفة ويجوز في قول ابي يوسف
ومحمد ويجوز بيع ما هرم منها او صار بحال لا ينتفع بها فيرد ثمنه في
مثله قال ولا يخرج الهبة ولا الصدقة المملوكة من ملك صاحبها
الى ملك الذي يملكه اياها حتى يقبضها منهم باذنه الهبة جايزة اذا كان

الواهب من اهله وكونه اهلا ان يكون عاقلا بالغا حرا مالكا له ولو
كان عبدا او مكاتبا او مدبرا او ام ولد او من كان في رقبته شي من الرق
او كان صغيرا او مجنونا او لا يملك الشي الموهوب فانه لا يصح ولا يقع
الملك في الهبة الا بالقبض باذنه بخلاف البيع فان في البيع يقع الملك
بنفس العقد ولو كان الشي الموهوب في يد الموهوب له والاصل
فيه انه متى تجانس القبضان ناب احدهما مناب الاخر واذا اختلف
القبضان ناب المضمون عن غير المضمون ولا ينوب غير المضمون عن
المضمون وبيانه ان شيا اذا كان مغصوبا في يده او مقبوضا بالعقد الفا
سد فباعه منه بيعا صحيحا جاز لا يحتاج الى قبض اخر لاتفاق
القبضين وكذلك لو وهب له ايضا لا يحتاج الى قبض اخر لكون ذلك
القبض اقوى وهو كونه مضمونا وكذلك اذا كان شي وديعة في
يده او عارية فوهبه مالكه من صاحب اليد فانه لا يحتاج الى
قبض اخر لاتفاق القبضين لان كلا القبضين امانة ولو كان وديعة
في يده او عارية فباعها منه فانه يحتاج الى قبض جديد لان قبض
الامانة لا ينوب عن قبض الضمان ثم ان الموهوب له اذا كان من
اهل القبض يجوز القبض اليه وان كان الموهوب له صغيرا او مجنو
نا يجوز القبض الى اولاه وولية ابوه او وصيه او وصي وصيه
ثم جده ثم وصي جده ثم وصيه ثم القاضي ومن نصبه القاضي سوا كان
الصغير في عياله او لم يكن مسئلة اما الام والاخ والعم وغيرهم
من ذي الرحم المحرم ان لم يكن الصغير في عيال واحد من هولا
لا يجوز قبض واحد منهم وان كان الصغير في عيال واحد منهم جاز

قبضه استحسانا والقياس لا يجوز وكذلك لو ان الصغيرة زفت الى بيت
زوجها وهبت لها هبة فقبضها لها زوجها يجوز استحسانا ولو
قبض صغير بنفسه وهو يعقل جاز استحسانا ولو وهب للصغير
ابوه شيا فالاب هو الذي يقبض بنفسه وكذلك كل من كان اليه
ولاية القبض من الاوليا وقبضه في ذلك اعلامه والاشهاد عليه
للاشتباه ولو لم يشهد جاز فيما بينه وبين الله تعالى
مسلة والهبة لا يجوز الا ما قبضت وهبة المشاع لا يجوز
فيما يحتمل القسمة وهو جايز فيما لا يحتمل القسمة مسلة ولو
وهب مشاعا وسلم مقسوما يجوز والعبرة في ذلك لوقت القبض
ولو وهبت نصف دار من رجل لم يسلم ثم وهب منه النصف الباقي
وسلم اليه جملة فانه يجوز مسلة لو وهب نصف الدار و
سلم ثم وهب النصف الباقي وسلم لا يجوز وكلاهما فاسدتان
ولو وهب من اثنين ان كانا فقيرين يجوز بالاجماع كالصدقة
وان كان غنيين فوهب لكل واحد منهما نصفه او ابهم فقال
وهبت منكما او وهب منهما على التفاضل فقال لهذا ثلثه
ولهذا ثلثاه قال ابو حنيفة لا يجوز في الفصول الثلث وقال
محمد يجوز في الفصول الثلث وقال ابو يوسف يجوز في الفصلين
وهو انه اذا وهب منهما نصفين او ابهم ولو كان على التفاضل
لا يجوز مسلة واما في الرهن فانه اذا رهن مشاعا فيما يحتمل
القسمة وفيما لا يحتمل القسمة لا يجوز مسلة ولو رهن من
رجلين يجوز بخلاف الهبة ويصير الدار رهنا عند كل واحد

منها جملة حتى انه اذا قضى دين احدهما ليس له ان يفتكه
ما لم يقض دين الاخر ولو رهن من رجلين لاحدهما
ثلثاه وللاخر ثلثه على التفاضل او على التنصيف لا
يجوز بالاجماع قال وينبغي للرجل ان يعدل
بين اولاده في العطايا والعدل في ذلك التسوية بينهم
ذكرا كان او انثى في قول ابو يوسف وفي قول محمد يعطيهم
على سبيل المواريث للذكر مثل حظ الانثيين ولو اراد
ان يدفع الى البعض ويحرم البعض يجوز من طريق الحكم
الا ان العدل والانصاف ان يعطيهم على ما ذكرنا سواء كان
بعضهم فاسقا فاجرا وبعضهم فقيها عالما تقيا عابدا
على جواب المتقدمين اما جواب المتاخرين فلا باس
بان يعطي المتفقهين والمتدينين من اولاده دون الفسقة
الفجرة قال وكل هبة وقعت على [illegible] بشرط
العوض فالعوض فيها يجري على حكم الهبة ما لم يتقابضا
اعلم بان الهبة بشرط العوض هبة في الابتدا وبيع في
الانتها فاللفظ لفظ الهبة والمعنى معنى البيع وقولنا هبة
في الابتدا يعني اذا كان مشاعا لا يجوز ولا يقع الملك فيه
الا بالقبض بخلاف البيع والبيع في الانتها وهو انهما اذا تقابضا
كان لكل واحد منهما الرد بخيار الروية وبخيار العيب
ويثبت للشفيع فيها الشفعة اذا كان غير منقول وقال زفر
الهبة بشرط العوض كالبيع سوا قال وكل صدقة كانت

فليس للمتصدق الرجوع فيها وكل هبة كانت للواهب فيها الرجوع
فيها الصدقة لا رجوع فيها والهبة فيها الرجوع الا اذا وجد
الموانع ومن الموانع ان تحصل الهبة لذي رحم محرم ولو حصلت
لذي رحم غير محرم او محرم غير رحم فله الرجوع والزوجية
يمنع الرجوع فاذا مات الواهب او الموهوب له او هلك الشي
الموهوب حقيقة او حكما او ازدادت الهبة زيادة متصلة
متولدة من الاصل او غير متولدة من الاصل فلا رجوع فيها
ولو ازدادت زيادة منفصلة لا يمنع الرجوع فيرجع في الاصل
ولا يرجع في الزيادة ولو اخرج الموهوب له الهبة عن ملكه لهبة
فلا رجوع فيها وكذلك العوض يمنع الرجوع ولو عوض من
عين الهبة لا يجوز العوض ولو عوض من غير الهبة قليلا كان
او كثيرا يمنع الرجوع مسئله ولو عوض عن بعض الهبة فله
الرجوع فيما لم يعوض ليس له الرجوع فيما عوض عنه وكذلك
اذا اخرج بعض الهبة عن ملكه وله الرجوع فيما كان في ملكه
وليس له الرجوع فيما زال عن ملكه والرجوع في الهبة لا يصح
الا بقضا القاضي او بوجود رضا من الموهوب له مسئله والعمرى
بمنزلة الهبة وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
من اعمر عمرى فهي له في حال حيوته ولورثته بعد وفاته قال النبي
صلى الله عليه وسلم اجاز العمرى وابطل شرط المعمِر العمرى
ان يقول الرجل لاخر اعمرتك داري هذه حال حيوتك فاذا
مت يعود الدار التي فهذا الشرط باطل ويجوز الدار ميراثا

لورثته المعمر له ولا يعود الى المعمِر كان مسئله ولو قال له
نحلتك الداري او اعطيتك او ملكتك او وهبت منك هذه كانت
هذه هبة وكذلك اذا قال كسوتك هذا الثوب كانت هبة
ولو قال حملتك على هذه الدابة كانت عارية الا ان يريد به
الهبة ولو قال منحتك كانت عارية ولو قال ارقبتك داري او
قال داري لك رقبى او قال داري لك حبيس كانت عارية في قول
ابي حنيفة ومحمد وعلى قول ابي يوسف كانت هذه هبة ولو قال
داري رقبى لك او حبيس لك كانت عارية بالاجماع ولو قال داري
لك هبة سكنى او سكنى هبة او عمرى سكنى او سكنى عمرى
كانت عارية ولو قال هبة تسكنها او عمرى تسكنها كانت هبة
وقوله تسكنها مشورة منه والحمد لله رب العالمين وصلواته محمد واله

كتاب اللقطة وجعل الابق

قال الشيخ الامام رحمة الله عليه اللقطة اسم لغير بني ادم واللقيط من جنس
بني ادم الرجل اذا وجد لقطة فالافضل له ان يرفعها اذا كان يامن على
نفسه وان كان لا يامن على نفسه فانه لا يرفعها ولو رفعها ثم وضعها
في مكانه لا ضمان عليه في ظاهر الرواية وقال بعض مشايخنا اذا اخذ
و لم يبرح من ذلك المكان فلا ضمان عليه فاما اذا ذهب عن ذلك المو
ضع ثم اعادها الى ذلك المكان فانه يضمن وقال بعضهم اذا اخذها
ثم اعادها الى ذلك المكان فهو ضامن ذهب عن ذلك الموضع او لم
يذهب وهو خلاف ظاهر الرواية مسئله ولو اخذها ليأكلها لا
ليردها على صاحبها فانه ضامن ولا يبرا من ضمانها حتى يردها

الى صاحبها مسألة واذا التقط لقطة فانه يعرفها سنة سوا
كان الشي نفيسا او خسيسا في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن
بن زياد عن ابي حنيفة انه قال التعريف على خطر المال ان كانت مائة ونحوها
فانه يعرفها سنة وان كانت عشرة ونحوها فانه يعرفها شهرا وان كانت
ثلثة ونحوها فانه يعرفها جمعة او قال عشرة ايام وان كانت درهما
ونحوه يعرفها ثلثة ايام وان كانت دانقا ونحوه يعرفه يوما وان كانت
تمرة ونحوها يعرفها مكانها ثم يتصدق بها او ياكلها ان كان محتاجا و
التعريف انما يكون على ابواب المساجد وفي الاسواق فاذا عرفها وجا
صاحبها اقام البينة على انها ملكه ياخذها ولو لم يقم البينة ولاكنه و
صف عفاصها ووكاءها وعددها ووزنها فالملتقط بالخيار ان شاء دفع
اليه فاخذ كفيلا منه وان شاء لم يدفع اليه حتى يقيم البينة ولو لم
يحضر صاحبها بعد ما عرفها وكان ذلك شي مما يتسارع الى الفساد
فانه ينظر ان كان الملتقط موسرا فانه يتصدق بها على الفقرا ثم
اذا جا صاحبها واقام البينة عليه فهو بالخيار ان شاء اجاز صدقته
والثواب له وان شاء لم يجز وهو في تضمين بالخيار ان شاء ضمن الملتقط
وان شاء ضمن المتصدق عليه ان كان معلوما وايهما ضمن لا يرجع على
صاحبه ولو كان الملتقط معسرا فهو بالخيار ان شاء اكل وان شاء
لم ياكل ويتصدق على الفقرا وان اكل فصاحبه بالخيار ان شاء
اجاز فيجعل صدقة عليه والثواب له وان شاء لم يجز فيضمنه
وان تصدق بها على الفقرا فالحكم فيه على ما ذكرنا واذا رفع اللقطة فهلكت
في يده ان اشهد عند رفع انه انما رفعها ليعرفها وليردها الى صاحبها

فلا ضمان عليه وان لم يشهد فهلكت في يده يضمن في قول ابي حنيفة
ومحمد وقال ابو يوسف القاضي لا يضمن في الحالين او لم يشهد بعد ان
يحلف انه انما اخذها ليعرفها مسألة ولو قال الملتقط عندي لقطة
او ضالة او قال عندي شي فمن سمعتموه ينشد شيئا فدلوه علي
فلما جا صاحبها قال هلكت فالقول قوله ولا ضمان عليه وكذلك لو و
جد لقطتين او ثلثا فقال من سمعتموه يطلب شيئا فدلوه علي ولم
يقل عندي لقطتان وكذلك لو قال عندي لقطة برئ من الضمان
وان كانت عشرا فهذا كله اشهاد انه انما ياخذها ليردها
الى صاحبها مسألة واذا وجد الرجل لقطة ان كان ذلك
مما يتسارع اليه الفساد كالطعام والثمار فانه يعرفها ثم
يتصدق بها والحكم فيه على ما ذكرنا وان كان مما لا يتسارع اليه
الفساد فانه يعرف يرفع الامر الى القاضي فينظر فيها القاضي فان
كانت اللقطة مما يؤاجر كالعبيد والجواري فراى القاضي الصلاح
في اجارته فعل وامره ان ينفق عليه من اجرته وان راى القاضي الصلاح
في بيعها امره ببيعها وحفظ ثمنها ويجعل ثمنه على حكم
ثمنه في هلاكه ولو راى الصلاح في الانفاق عليه يامره
بالانفاق عليه نفقة لا يزيد على قيمته فينفق عليه ولا يكون
متبرعا في ما انفق فاذا جا صاحبها ياخذ النفقة منه وان ابى
ان يرد النفقة عليه باع القاضي اللقطة فيؤدي الى الملتقط
ما انفق وان انفق بغير اذن القاضي كان متبرعا فصل جعل الابق
واجب عندنا وعند الشافعي غير واجب ومقداره اربعون درهما

اذا رده من مسيرة السفر فصاعدا ولو رده مما دون السفر فانه
يرضخ له على قدر عنايه وتعبه وكذلك لو رده من اقصى المصر
فانه يرضخ له بقدر عنايه واصل ذلك ما روي عن محمد بن الحسن
رحمه الله [illegible] او كتاب الاثار عن ابي عمرو الشيباني انه قال
كنت قاعدا عند عبد الله بن مسعود فجاء رجل وقال ان فلانا قد قدم
بأباق من الفيوم فقال القوم لقد اصاب اجرا فقال عبد الله و
جعلا ان شاء من كل راس اربعين درهما مسله واخذ الابق افضل
من تركه اذا كان الرجل يقوى على اخذه فاذا اخذه ثم هلك في يده
ان اشهد انه انما اخذه ليرده على صاحبه فلا ضمان عليه وان لم
يشهد فهو ضامن على ما ذكرنا من الاختلاف في اللقطة مسله والجعل
واجب في رد المدبر وام الولد الا اذا مات المولى قبل ان يصل بهما
اليه فلا جعل له لانهما عتقا ولا جعل في رد المكاتب وانما
يجب الجعل على السيد للراد المسلم اليه حتى ان رجلا لو اخذه
ورده فلما انتهى به الى المصر ابق منه فاخذه اخر فرده الى السيد
فالثاني يستحق الجعل دون الاول ولو كان الراد اثنين والعبد واحد
فالجعل الواحد بينهما على قدر الملك وكذلك اذا كان السيد ا
ثنين والعبد واحد فالجعل بينهما على قدر الملك ولو كان العبد
اثنين والسيد واحد او اكثر فعليه جعلان مسله ولو جا
بالابق له ان يمسكه بالجعل ولو هلك في يده فلا ضمان عليه اذا
كان يمسكه بالجعل ولو جاء بالابق فوجد السيد قد مات فان له
الجعل في تركته وان كان عليه دين يحيط بماله فله الجعل

وهو احق بحبس العبد حتى يعطى الجعل فان لم يكن له مال غير العبد
بيع العبد ويؤدى بالجعل ثم قسم الباقي بين الغرماء ولو كان الراد
جاء به هو وارث الميت وليس هو في عياله وقد اخذه وساربه ثلثة
ايام في حيوته فان له الجعل في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
لا جعل له وان اخذه في حيوته مسله ولو كان العبد يساوي
اربعين درهما او دونها فانه ينقص من قيمته درهم واحد في
قول ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف الاول ثم رجع وقال
لا يجب الجعل اربعون درهما وان كانت قيمته درهما واحدا و
لو كان راده ذا رحم محرم من المردود اليه فانه ينظر ان وجد
عبد ابيه فلا جعل له سواء كان في عياله او لم يكن وكذلك
المراة والزوج وان وجد عبد ابنه ان لم يكن في عياله فله الجعل
وان كان في عياله فلا جعل له وكذلك الاخ والاخت وساير ذوي الارحام
اذا وجد عبد اخيه ان كان في عياله فلا جعل له وان لم يكن في عياله
فله الجعل والله اعلم بالصواب

كتاب اللقيط

قال الشيخ الامام رحمه الله اللقيط حر
بقول عمر حتى ان الملتقط اذا زوجه امراة وكانت جارية
فزوجها من اخر لم يجز وولاه لبيت المال حتى انه اذا مات
من غير وارث ولا مولى فتركته لبيت المال ثم اذا وجد اللقيط
فاخذه افضل من تركه لان فيه احيا النفس واللقيط حر في جميع
الاحكام حتى ان قاذفه بعد ما بلغ يحد وقاذف امه لا يحد و
تجوز شهادته بعد البلوغ اذا كان عدلا ويصح تدبيره وعتقه

وكتابته والجناية عليه كالجناية على الاحرار ولو ادعى الملتقط
اللقيط انه عبده او ادعاه غيره انه عبده فلا يصح ذلك الا بالبينة
مسئلة ولو اقر اللقيط انه عبد فلان ان كان لم تجر عليه احكام
الاحرار مثل قبول شهادته وضرب الحد لقاذفه وغير ذلك فانه
يصح اقراره وان كان قد اجري عليه فانه لا يصح اقراره ولو ادعى
الملتقط او غيره انه ابنه مسلما كان او ذميا القياس ان لا يصح
دعواه الا بالبينة وفي الاستحسان يصح من غير بينة فان كان المدعي
ذميا فهو ابنه وهو مسلم ولا يكون كافرا مسئلة ولو ادعيه
رجلان انه ابنهما فان كان احدهما مسلما والاخر ذميا فانه يقضي
به للمسلم ولو كانا مسلمين فان ايهما اقام البينة يقضي به له
ولو اقاما جميعا البينة يقضي لهما ولو لم يقيما البينة غير ان
احدهما وصف علامات في جسده فاصاب والاخر لم يصف فانه
يجعل ابن الواصف ولو لم يصف كل واحد منهما فانه يجعل ابنهما
جميعا ولو كان المدعي اكثر من اثنين روي عن ابي حنيفة انه يجوز
الى خمسة وقال ابو يوسف يثبت من اثنين ولا يثبت اكثر من ذلك
وعن محمد انه قال يجوز من ثلثة ولا يجوز اكثر من ذلك ولو
كان الملتقط امراة فادعت انه ابنها فانه لا يصح دعواها الا
بتصديق الزوج او بقيام البينة لان فيه حمل النسب على الغير
بخلاف الرجل وقد ذكرنا هذا في كتاب الفرايض بعدها ولو كانت
المدعية امراتين واقامت كل واحدة منهما البينة قال ابو حنيفة
يجعل ابنهما وقال ابو يوسف ومحمد لا يكون ابن واحدة منهما

ولو اقامت البينة احدهما رجلين والاخرى امراتين فانه يجعل ابن
التي اقامت رجلين ولو اقامت احدهما البينة دون الاخرى يجعل ابن التي
اقامت البينة مسئلة ولو ان الملتقط اذا كان كافرا او المصر مصر
الكفار فاللقيط كافر ولو كان الملتقط مسلما والمصر مصر المسلمين
فاللقيط مسلم ولو كان المكان بخلاف الملتقط فقد اختلفت
الرواية فيه في رواية كتاب اللقيط اعتبر المكان وفي روا
ية كتاب الدعوى اعتبر الاسلام ايهما كان وفي رواية ابن سماعة
عن محمد انه اعتبر [redacted] مسئلة ثم نفقة اللقيط في بيت
المال ان لم يكن له مال ولو وجد اللقيط ومعه مال فالمال يكون
للقيط وينفق عليه من ذلك المال والمنفق مصدق في نفقة مثله في مثل
تلك المدة ولو لم يكن له مال غير ان الملتقط انفق عليه او غيره
ان كان امره القاضي بالنفقة يرجع عليه ولا يكون متبرعا وان كان
بغير امر القاضي يكون متبرعا ولا يرجع عليه والله اعلم بالصواب

كتاب الفرايض قال الشيخ الامام رحمة الله عليه

الرجل اذا مات فانه يبدا اولا من
تركته بالاقوى فالاقوى يبدا اولا بالكفن والحنوط وكل ما
يحتاج الى تجهيز الميت ثم بالدين الذي ثبت في حالة الصحة ثم
بدين المرض ما ثبت بالاقرار واما ما ثبت بالمعاينة في المرض او باقامة
البينة فهو ودين الصحة سوا ثم بالوصية والميراث مسئلة ثم
الميراث انما يستحق باحدى خصال ثلث بالنسب وهو القرابة
والسبب وهو الزوجية والولاء وهو على ضربين ولاء عتاقة وولا

موالاة وفي كل واحد منها يرث الاعلى من الاسفل ولا يرث الاسفل
من الاعلى الا اذا اشترط فقال ان مت فمالي ميراث لك فحينئذ يرث
الاسفل من الاعلى ثم ولا العتاقة موخر عن العصبة ومقدم
على ذوي الارحام ومولا الموالات موخر عن ذوي الارحام ومقدم
على بيت المال ويحرم الميراث باحدى معاني ثلث بالرق و
القتل واختلاف الدين واما القتل فانه لا يرث القاتل من المقتول الامر
الدية ولا مما سواها مسئلة الاصل فيه ان كل قتل تعلق به وجوب
القصاص او الكفارة فانه يمنع الميراث وكل قتل لا يتعلق به وجوب
الكفارة ولا القصاص فانه لا يمنع الميراث اما الذي يتعلق به و
جوب القصاص فهو ان يقتل مورثه عمدا بالحديد او ما يعمل
عمل الحديد واما القتل الذي يوجب به الكفارة فهو ان يقتله
بالمباشرة او بطا دابته مورثه وهو راكبها او انقلب في النوم
على مورثه فقتله او سقط عليه من السطح فقتله او سقط من
يده حجر على المورث فهذا كله قتل من المباشرة يجب
فيه الكفارة ويوجب حرمان الميراث ان كان وارثا وحرمان الو
صية ان كان اجنبيا مسئلة واما القتل الذي لا يتعلق به وجوب
القصاص ولا الكفارة فهو ان الصبي اذا قتل مورثه او المجنون
فانه لا يمنع الميراث ولا يجب له القصاص ولا يجب به الكفارة
مسئلة وكذلك اذا قتل مورثه بالسبب كما اذا اشرع
جناحا على قارعة الطريق فسقط على مورثه او حفر بيرا
على قارعة الطريق فوقع مورث فيها فمات فانه لا يمنع الارث

وكذلك لو القى حجرا على قارعة الطريق فوقع مورثه فيها فمات
وكذلك لو ساق دابة او قادها فاوطا مورثه فمات او قتله
قصاصا او رجما فانه لا يمنع الميراث وكذلك لو مال حايطه
فاشهد عليه او لم يشهد حتى سقط على مورثه فمات وكذلك
لو وجد مورثه قتيلا في داره فانه يجب القسامة والدية ولا
يمنع الارث وكذلك العادل لو قتل الباغي وهو مورثه لم يمنع
الارث لما انه لم يوجب القصاص ولا الكفارة في هذه المو
ضع كلها مسئلة واما اذا قتل الباغي العادل وهو مورثه
فهو على وجهين ان قال قتلت وانا على الباطل والان ايضا على
الباطل فانه لا يرث بالاجماع واما اذا قال قتلت وانا على
الحق والان ايضا على الحق فان على قول ابي حنيفة ومحمد يرث
لان هذا قتل لا يوجب القصاص ولا الكفارة فاشبه القتل
بالرجم والقصاص والردة ونحو ذلك وقال ابو يوسف لا يرث
لانه قتله بغير حق الابن اذا قتل اباه عمدا او خطا فانه لا يرث
لانه يجب القصاص عليه في العمد والكفارة في الخطا والاب
اذا قتل ابنه خطا لا يرث بالاجماع ولا يشكل لان الكفارة
يجب ولو قتله عمدا فانه لا يجب القصاص ولا الكفارة و
مع ذلك لا يرث فيشكل على الاصل الذي ذكرنا الا ان نقول
وجب القصاص هاهنا الا انه يسقط للشبهة وهي شبهة
الابوة مسئلة واما الرق فهو ان كل من كان في رقبته شي
من الرق فانه لا يرث نحو المكاتب وام ولد والمدبر فانه لا

فانه اذا مات عن وفا فانه يؤدي كتابته ويحكم بحريته قبل موته بلا فصل وما فضل يكون ميراثا بين ورثته على فرايض الله تعالى مسله واما المستسعي فانه ينظر ان كان يسعى لفكاك رقبته فهو في حكم المكاتب في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد حكمه حكم حر وعليه دين فكل مستسعي لا يسعي لفكاك رقبته ولكن لحق في رقبته فانه يرث ويورث عنه بالاجماع كعبد الرهن اعتقه الراهن وهو معسر فان العبد يسعى في قيمته للمرتهن ثم هو من بعد يرجع بذلك على الراهن فانه يرث ويورث عنه مسله ومن اذا اسر يوما وهو في تلك الحالة يرث ويورث عنه مسله اما اختلاف الدين فهو انه لا يرث الكافر من المسلم ولا المسلم من الكافر لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا يتوارث اهل ملتين شتى ولا يرث الحربي من الذمي ولا الذمي من الحربي واهل الذمة يرث بعضهم من بعض وكذلك اهل الحرب كلهم في دار الحرب ملة واحدة الا اذا كان مللهم مختلفة ودارهم مختلفة فانه لا يرث بعضهم من بعض مسله والمرتد لا يرث من احد لا من المسلم ولا من الذمي ولا من الحربي ولا من مرتد مثله ولو قتل المرتد او لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحوقه بدار الحرب فان ماله يرثه ورثته المسلمون عندنا وعند الشافعي يكون فيا كما الحربي سوا كان ذلك المال اكتسبه في حالة الردة او في حالة الاسلام وعند ابي يوسف ومحمد كسب الاسلام وكسب الردة سوا يرثه ورثته المسلمون وابو حنيفة فرق بينهما فقال كسب الردة في وكسب الاسلام موروث هه مسله ثم الورثة على اصناف

ثم الورثة اصحاب الفرايض والعصبات وذوي الارحام فاما اصحاب الفرايض فهم الذين لهم سهام معلومة اما بالكتاب او بالسنة واما العصبة فهم الذين لا يفارقهم الذكور في نسبهم الى الميت وذوي الارحام ما عدا هذين الصنفين اولا يعطي اصحاب الفرايض فرايضهم وما فضل من ذلك يصرف الى العصبات فان لم يكن له عصبة فانه يرد عليهم الا الزوج والزوجة فانه لا يرد عليهما قال و اذا اغرق المتوارثان او ماتا تحت هدم او ماتا بما سوى ذلك وجهل تقدم موت احدهما على الاخر كالاب والابن اذا ماتا ولا يدري ايهما مات اولا فانه لا يرث احدهما من صاحبه ولكن ميراث كل واحد منهما لورثته الاحيا مال الاب لورثته الاب غير الابن وجعل كانه لم يكن له ابن ومال الابن لورثته الاحيا غير الاب وجعل كانه لم يكن له اب قال ومن لم يرث لم يحجب كالابن اذا كان قاتلا او عبدا او كافرا فانه لا يرث من الاب ولا من غيره من المسلمين ولا يحجب الغير عن الميراث ايضا ووجوده وعدمه سوا وليس هذا كالاثنين من الاخوة والاخوات انهما لا يرثان مع الاب ومع ذلك يحجبان الام وينقلان من الثلث الى السدس لانهما من اهل الميراث في الاصل الا ان الاب حجبهما عن الميراث الا ترى انه لو لم يكن له اب يكون للام السدس والباقي للاخوين ولا كذلك القاتل والكافر والعبد لانهم لا يرثون بحال قال والاب لا يرث معه من فوقه من الابا ولا احد من امهاته اعلم بان الام تحجب الجدات كلها من قبل الاب ومن قبل الام والاب يحجب

الجدات من قبل نفسه ولا تحجب الجداة من قبل الام حتى ان ام الام ترث
مع الاب وتقوم هي مقام الام والاصل ان كل احد وجدة ورث ابنها او
ابنتها فانه لا ميراث لهما وكذلك الجدة الفاسدة لا ميراث لها والجدة
الفاسدة هي ان تخلل بينهما الذكر وهي ام اب الام والاصل ان الجداة
اذا استوين في الدرجة استوين في السدس ولا يزاد على السدس وان كثرن
لانهن صاحبات الفرايض وفرايضهن السدس ان استوين في الدرجة
يكون بينهن وان تفاوتن في الدرجة فان القربى اولى من البعدى سواء كا
نت القربى من قبل الام او من قبل الاب **قال** ولا يرث مع الاب الاخوة و
الاخوات لاب وام او لاب او لام الاخوة والاخوات على ثلثة مراتب
بنو الاعيان وهم الاخوة والاخوات لاب وام **وبنو العلات**
وهم الاخوة والاخوات لاب **وبنو الاخياف** وهم الاخوة والاخوات
لام **اما بنو الاعيان** فانهم لا يرثون مع الثلثة نفر بالاجماع الابن وابن
الابن وان سفلوا ومع الاب واختلفوا في الجد قال ابو حنيفة لا يرثون
مع الجد وقال ابو يوسف ومحمد يرثون مع الجد على ما نذكر في باب الجد
مسئله واما بنو العلات فانهم لا يرثون مع اربعة نفر مع الابن
وابن الابن وان سفلوا ومع الاب ومع الذكور من بني الاعيان واختلفوا في الجد
على ما ذكرنا **مسئله واما بنو الاخياف** لا يرثون مع اربعة
نفر بالاجماع مع الولد وولد الابن وان سفلوا ومع الجد والاب وير
ثون مع بني الاعيان ومع بني العلات **مسئله** واما الاخوة والاخوات
لاب وام ينزلون منزلة اولاد الصلب عند عدم اولاد الصلب ذكو
رهم مقام ذكورهم واناثهم مقام اناثهم يرثون ما يرثون ولكن

لا يحجبون ما يحجبون لان الابنت والابن يحجبان الاخوة والاخوات لام
والاخوة والاخوات لاب وام لا يحجبونهم والاخوة والاخوات لاب
يقومون مقام اولاد الابن ذكورهم مقام ذكورهم واناثهم مقام
اناثهم والاخوة والاخوات لام هم اصحاب الفرايض للواحد منهم
السدس وللاثنين فصاعدا الثلث يستوي فيه ذكر وانثى **قال**
ولا ترث المراة بالولا الا ما اعتقت او اعتق من
اعتقت النسا لا يرثن بالولا الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كا
تب من كاتبن او جر ولا معتقهن وبيانه ان المراة اذا اشترت عبدا
فاعتقته فالولا للمراة ولو مات العبد ولا وارث له سوى المعتقه
فميراثه لها ولو ان ذلك العبد اشترى عبدا بعد ما عتق وصار حرا
فاعتق هذا المعتق عبده ثم مات العبد الاول وبقي العبد الثاني ثم مات
هذا المعتق الثاني ولا وارث له فان ميراثه للمراة لانها اعتقت من
اعتق هذا العبد **مسئله** ولو ان رجلا اعتق عبدا ثم مات الرجل وترك ابنا او
ابنتا ثم مات العبد المعتق وترك مالا ولا وارث له سوى اولاد المولى
فان ميراثه يكون للابن المولى ولا يكون لابنت المولى ولو ان امراة
اعتقت عبدا لها وللمراة اخ وابن عم فماتت المراة فميراثها للاخ
لانه اقرب العصبات اليها ولو ان العبد المعتق مات بعد ذلك ولا وا
رث له فان ميراثه للاخ المراة ايضا لانه اقرب العصبة من مولا
تعتاقه ومثله لو ان هذا الاخ اعتق عبدا وللاخ هذه الاخت وابن العم
فمات الاخ وترك مالا فان للاخت من ماله النصف والباقي لابن العم لانه
عصبة ولو ان العبد المعتق مات بعد ذلك ولم يترك وارثا فميراثه

يكون لابن العم ولا يكون للاخت من ذلك شي لما ذكرنا واما حر ولا
معتقهن فهو ان المراة اذا زوجت من عبدها امراة حرة فولدت ولدا
فان الولد يثبت نسبه من هذا العبد وهو حر لان الولد يتبع الام في
الحرية والرق فالولد يكون حرا وولاه يثبت مولى الام حر انه لو ما
ت الولد فان ميراثه يكون لمولى الام ولا يكون للمراة فلو ان المراة
اعتقت عبدها صار الاب حرا وجر ولا ولده الى نفسه والى مولاه و
المراة حرة ولا معتقها الى نفسها فبعد ذلك لو مات الابن ولا وارث
له فان ميراثه لابيه فان لم يكن له اب فللمراة التي اعتقت اباه

باب ميراث قسمة الميراث قال ابو جعفر رحمه الله

وللزوج النصف من ميراث زوجته اذا لم يكن لها ولد الزوج له حالان
اما النصف واما الربع فان كان معه ولد للميت او ولد الابن وان سفل من
هذا الزوج او من غيره فله الربع وان لم يكن واحد ممن ذكرنا فله
النصف لا يزاد على النصف بحال لانه لا يرد عليه ولا ينقص عن الربع الا في حا
له العول مسئله والمراة لها حالان اما الربع واما الثمن فان كان معها
ولد للميت منها او من غيرها او ولد الابن وان سفلوا فلها الثمن وان لم
يكن واحد ممن ذكرنا فله الربع لا يزاد على الربع بحال لانه لا يرد
عليها ولا ينقص عن الثمن الا في حالة العول والمراة واحدة والثنتان
والثلث والاربع في الثمن او في الربع سوا لان ميراث النسا لا يتكثر
بكثرة النسا ولا ينتقل بقلتهن بحال المهر مسئله والام لها حالان
اما الثلث واما السدس فان كان معها ولد للميت او ولد الابن وان سفلوا
او الاثنان من الاخوة والاخوات فلها السدس وان لم يكن واحد

ممن ذكرنا فلها الثلث لا يزاد لها على الثلث الا في حالة الرد ولا
ينقص عن السدس الا في حالة العول هذا هو الجواب في الفصول
كلها الا في حالتين ان لها ثلث ما بقي وهو ان الرجل اذا مات وترك
امراة وابوين فان للمراة الربع وللام الثلث ما بقي والاب والثانية ان
مراة ماتت وتركت زوجا وابوين للزوج النصف وللام الثلث
ما بقي وما بقي فللاب هذا في قول علمائنا وهو قول علي وزيد وقال
عبد الله بن عباس رضي الله عنه في المسئلتين جميعا للام الثلث
يعني ثلث جميع المال كاملا وما بقي فللاب ولو كان مكان الاب الجد
فان للام الثلث المال كاملا بالاجماع مسئله والاب له ثلثة احوال
في حال هو عصبة وفي حال هو صاحب فريضة وفي حال كلاهما اما الحا
لة التي هو عصبة فهو ان يموت الرجل ويترك ابا فان المال كله له و
اما الحالة التي هو صاحب فريضة وهو ان يموت الرجل ويترك ابا
وابنا للاب السدس والباقي للابن واما الحالة التي هو كلاهما وهو
ان يموت الرجل ويترك ابا وابنة للاب السدس بالفريضة وللابنة
النصف وما بقي فللاب بالعصوبة مسئله وللابنة الواحدة النصف
وللاثنتين الثلثان وكذلك ما فوقهما ولو كان مع الابنة او مع
الابنتين ابن الصلب سقط اعتبار النصف والثلثين وصرن
عصبة والمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين مسئله والابنة
الابن وبنات الابن مع ابنة الصلب السدس تكملة الثلثين وان
كثرن ولا شي لبنات الابن مع ابنتي الصلب الا اذا كان معهن ذكر
فحينئذ يصرن عصبة والباقي من المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين

مسئله ثم اعلم بان اولاد الابن يقومون مقام اولاد الصلب عند عدم
اولاد الصلب ذكورهم مقام ذكورهم واناثهم مقام اناثهم يرثن
ما يرثن ويحجبن ما يحجبن ومع اولاد الصلب لا يرثون الا اذا كان اولاد
الصلب بنات واولاد الابن مختلطون بالذكور فيرثون على ما ذكرنا
مسئله ثم الاصل في بنات الابن انهن يرثن الفرض فالفرض فان كانت
في الدرجة الاولى اثنتان احرزتا الثلثين والباقي للعصبة ويسقط
الباقيات وان كان في الدرجة الاولى واحدة استحقت النصف وللتي
تليها السدس تكملة الثلثين والباقي للعصبة ويسقط الباقيات
الا ان يكون مع الواحدة من الباقيات ذكر صار عصبة حينئذ
ويكون الباقي بعد نصيب العليا ونصيب من يحدد العليا وللتي تليها
بينهما للذكر مثل حظ الانثيين يرد ان على من فوقها ومن يحاذيهما
بيان ذلك رجل مات وترك ثلث بنات ابن بعضهن اسفل من بعض فا
لعليا من بنات الابن النصف والتي تليها وهي الوسطى من بنات الابن
السدس تكملة الثلثين ولا شي للسفلى لانه استوفيت حصة البنات
وهو الثلثين ولو كان مع السفلى غلام او اسفل من السفلى غلام في
فالباقي للغلام مع السفلى من بنات الابن للذكر مثل حظ الانثيين
ولو ترك ابنا وثلث بنات ابن بعضهن اسفل من بعض فللابنت
النصف وللتي تليها وهي العليا من بنات الابن السدس تكملة الثلثين
ولا شي للوسطى والسفلى ولو كان مع السفلى غلام او اسفل من السفلى
فان الباقي يكون للغلام والسفلى والوسطى من بنات الابن للذكر مثل
حظ الانثيين ولو ترك ثلث بنات ابن بعضهن اسفل من بعض وثلث

بنات ابن ابن بعضهن اسفل من بعض فللعليا من بنات الابن
النصف والتي تليها وهي الوسطى من بنات الابن والعليا من بنات ابن
الابن السدس تكملة الثلثين وسقطت الباقيات وان كان مع السفلى
من بنات الابن غلام فان الباقي للغلام وللسفلى والوسطى من بنات الابن
ولو ترك ثلث بنات ابن بعضهن اسفل من بعض وثلث بنات ابن ابن
بعضهن اسفل من بعض وثلث بنات ابن ابن ابن بعضهن اسفل من
بعض وللعليا من بنات الابن النصف والتي تليها وهي العليا ابن الابن
والوسطى من بنات الابن السدس تكملة الثلثين وسقط الباقيات
فان كان مع السفلى من بنات ابن ابن الابن غلاما او اسفل منها فان الباقي
للغلام والسفلى من بنات ابن ابن الابن يرد ان على من فوقهما وهي الو
سطى والعليا من بنات ابن ابن الابن يردان على من فوقهما ومن يحاذيهما
فمن فوقهما الوسطى من بنات ابن الابن والسفلى من بنات الابن والعليا
من بنات ابن ابن الابن ومن يحاذيهما الوسطى من بنات ابن ابن الابن ولا
شي للسفلى من بنات ابن ابن الابن ولا شي ايضا لبنات الابن الذي حصل
لهن من السدس فقس هذه المسائل على هذا الاعتبار قال ولا يحجب
الجد من الجدات الا من كان من قبله ويحجب الجدة الجدة من قبلها
وقد ذكرنا هذا قال وللاخت من الاب والام النصف وللاختين
فما فوقهما الثلثين هذا اذا لم يكن الطهن ذكر واما اذا كان الطهن
ذكر صار عصبة وسقط اعتبار النصف والثلثين ويكون الباقي
بينهم للذكر مثل حظ الانثيين والاخوة والاخوات لاب وام
يقومون مقام اولاد الصلب والاخوة والاخوات لاب يقومون مقام اولا
د الابن فما عرفت من الجواب في الابنة مع بنات الابن فكذلك

واحدة فلها النصف

جوابك في الاخت لاب وام فان كانت لاب وام

ولاخت لاب او الاخوات لاب السدس تكملة الثلثين وان كانت اختا

لاب وام فلهما الثلثان ولا شي للاخوات من الاخوات من الاب الا اذا

كان معهن ذكر فحينئذ يصرن عصبة والباقي بينهم للذكر مثل حظ

الانثيين قال ولا مشاركة بين الاخوة والاخوات لاب وام وبين الاخوة

والاخوات لام في سدس ولا في ثلث وانما اراد بهذا مسلة المشركة

وهي ان امراة اذا ماتت وتركت زوجا واما واخا واختا لام واخا واختا

لاب وام فللزوج النصف وللام السدس وللاخ والاخت من الام الثلث

بينهما نصفان ولا شي للاخ والاخت من الاب والام وهذا في قول علما

ينا وهو قول علي ابن ابي طالب وزيد بن ثابت رضوان الله عليهما وكان عمر

ابن الخطاب رضي الله عنه يقول بهذا القول ثم رجع وقال بالمشركة

وهو قول الشافعي وعلى قول من يشرك يكون الثلث بينهم بالسوية

لقرابة الام ويستوي فيه الذكر والانثى قال ولا يكون الاخوات من

قبل الاب والام ولا من قبل الاب اذا لم يكن معهن ذكر عصبة في

شي من الفرايض الا مع البنات وان سفلن كما اذا مات الرجل وترك

ابنتا واختا لاب وام فللابنة النصف والباقي للاخت من قبل الاب

والام بالعصوبة وكذلك لو كن اخوات لاب وام كان

النصف الباقي بينهن ولو لم يكن اخت لاب وام ولكن كا

نت اخت لاب او اخوات لاب كذلك الجواب ايضا مسله

وكذلك لو مات وترك ابنة ابن واختا لاب وام او اختا لاب

فلابنة الابن النصف والباقي للاخت بالعصوبة وليس هذا

كما اذا ماتت المراة وتركت زوجا واختا لاب وام للزوج النصف

وللاخت النصف بالفرضية لا بالعصوبة ولو كان الاختين فلهما

الثلثان

الثلثان ونعول الحساب ولا يكون لهما الباقي لان الاخت لا

يكون العصبة الا مع البنات او مع بنات الابن مسله

ثم الاناث لا يصرن عصبة الا في ثلث مواضع احدها

الاخوات مع البنات عصبة والثاني اذا خالط الاناث ذ

كورهن عصبة والثالث مولات العتاقة عصبة والذكور

لا يرثون بالفرض الا في ثلث مواضع احدها الزوج يرث بالفر

يضة والاخ من الام صاحب فريضة والاب او الجد في حال

عدم الاب مع الولد صاحب الفريضة **باب العصبة** اصل

الباب قول النبي صلى الله عليه وسلم الحقوا الفرايض باهلها فما

ابقت فلاولى رجل ذكر **اقرب العصبات** الابن ثم

ابن الابن وان سفلوا ثم الاب ثم الجد ثم الاخ لاب وام عند ابي

حنيفة لان عنده الجد اولى بالميراث من الاخ على ما نذكره

بعد هذا وعند ابي يوسف ومحمد الاخوة والاخوات يشاركون

الجد وكذلك هذا الاختلاف في تزويج الصغير والصغيرة اذا

كان لهما اخ لاب وام وجد كانت ولاية التزويج عند ابي

حنيفة الى الجد وعند ابي يوسف ومحمد الجد والاخ سوا ثم الاخ

لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم اولادهما على هذا

الترتيب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم

ابن العم لاب ثم اولادهما على هذا الترتيب ثم عم الاب من الاب و

ام ثم عم الاب لاب ثم ابن عم الاب لاب وام ثم ابن عم الاب لاب ثم

اولادهما على هذا الترتيب ثم عم الجد لاب وام ثم عم الجد لاب

ثم كذلك اولادهم على هذا الترتيب الذي ذكرنا ثم مولى العتاقة وهو

اخر العصبة ومقدم على ذوي الارحام في قول علمائنا وهو قول زيد
بن ثابت ومولا الموالات بعد الورثة موخر عن ذوي الارحام مقدم على
بيت المال **باب** الجد اجمعوا ان الاخوة والاخوات باجمعهم
لا يرثون مع الاب واما مع الجد اختلفوا فيه قال ابو حنيفة رحمة الله
عليه لا يرثون ايضا مع الجد وهو مذهب ابي بكر الصديق وعايشة
الصديقة وجماعة من الصحابة رضوان الله عليهم وقال ابو يوسف
ومحمد وهو مذهب زيد بن ثابت ان الاخوة والاخوات لاب وام او لاب
يشاركون الجد ولكن كيف يشاركون فانه ينظر ان لم يكن معهم صا
حب فريضة فانه ينظر الى ثلث جميع المال والى المقاسمة فان كانت
ثلث المال خير للجد يعطى الثلث وان كانت المقاسمة خير للجد
فانه يقاسم وبيانه وهو ان يموت الرجل ويترك جدا واخا لاب
وام فان المال بينهما نصفان والمقاسمة خير له من الثلث ولو ترك
جدا واخوين فان الثلث والمقاسمة هاهنا سوا ولو ترك جدا وثلث
اخوة فهاهنا الثلث خير للجد من المقاسمة لانه بالقسمة يحصل
له الربع فيعطى له الثلث والباقي بين الاخوة بالسوية وكذلك اذا
زاد الاخوة فعلى هذا ولو كان مع الجد اخت لاب وام او لاب فا
لمال بين الجد والاخت للذكر مثل حظ الانثيين لان زيد بن ثابت جعل
الجد بمنزلة الاخ فصار كالاخ مع الاخت ولو ترك جدا واختين
فللجد النصف والمقاسمة خير له ولو ترك جدا وثلث اخوات
المقاسمة خير ايضا يقسم المال بينهم اخماسا للجد سهمان من
خمسة وذلك اكثر من الثلث وثلثة اسهم للاخوات ولو ترك
اربع اخوات وجدا فهاهنا الثلث والمقاسمة سوا فيعطى

الجد الثلث والثلثان للاخوات ولو ترك جدا وخمس اخوات
فهاهنا الثلث خير للجد لانه ينتقص من الثلث نصيبه من المقاسمة
فيعطى للجد الثلث والباقي بين الاخوات بالسوية وان زدن فهو
على هذا القياس ولو ترك جدا او اخا واختا لاب وام فالمال بين
الجد والاخ والاخت للذكر مثل حظ الانثيين لان المقاسمة ها
هنا خير له من ثلث لان المال يقسم بينهم اخماسا سهمان للجد و
ذلك اكثر من ثلث وسهمان للاخ وسهم للاخت ولو كان
اخ واختان فالمقاسمة والثلث سوا ولو كان اخوان لاب
وام واخت فالثلث هاهنا خير للجد يعطى هو الثلث و
ما بقي فبين الاخوة والاخوات للذكر مثل حظ الانثيين و
كذلك على هذا القياس وان كثرن وما عرفت من الجواب في
الاخوة والاخوات لاب وام مع الجد فهو جوابك في الاخوة
والاخوات لاب مع الجد اذا لم يكن هناك اخوة واخوات
لاب وام **مسئلة** ولو مات وترك جدا واخا لاب وام واخا
لاب فان الاخ من الاب لا يرث مع الاخ لاب وام ولكن يدخل
في الميراث لمضرة الجد ثم يخرج بغير شي فهاهنا لما ترك
اخا لاب وام واخا لاب وجدا فان الاخ من الاب يدخل مع
الجد لانه وارث في حق الجد وان لم يكن وارثا في حق الاخ من
الاب والام فيكون المقاسمة والثلث سوا فيعطى للجد
الثلث والثلثان للاخوين لكل اخ الثلث ثم ما اصاب الاخ
لاب يكون ذلك للاخ لاب وام وهذا كما نقول للاخوين

مع الابوين ينقلان الام من الثلث الى السدس ومع هذا الابن ان مع
الاب وانما يدخلان لمضرة الام كذلك هاهنا ولو ترك جدا واخوين
لاب وام واخا لاب فهاهنا الثلث خير للجد فله الثلث والثلثان
للاخوين لاب وام ولا شي للاخ من الاب **مسئله** ولو ترك جدا
واخا واختا لاب وام واخا لاب فالثلث هاهنا خير للجد من المقا
سمة فيعطي الجد ذلك والباقي بين الاخ والاخت لاب وام للذكر
مثل حظ الانثيين ويخرج الاخ من الاب بغير شي وانما يدخل لمضرة
الجد لا غير ولو ترك جدا واختا لاب وام واخا لاب فللجد
هاهنا خمسا المال والمقاسمة خير له من الثلث سهمان للجد و
سهمان للاخ من قبل الاب وسهم للاخت للذكر مثل حظ الانثيين لان
زيدا انما يعطي للاخت مع الجد على سبيل العصوبة الا في مسئلة الا
كدرية فان هناك يجعل الاخت صاحب فريضة على ما نذكره ثم
الاخ من الاب يرد على الاخت من الاب والام الى تمام النصف وهو
سهم ونصف حتى يكون لها نصف المال كاملا وما فضل يكون
للاخ من الاب وهو نصف سهم **مسئله** ولو ترك جدا واختين
لاب وام واخا لاب فهاهنا الثلث والمقاسمة سوا فيعطى الجد
ثلث المال سهمين وللاختين سهمان وللاخ من قبل الاب سهمان
يردا كلا على الاختين لاب وام ولا شي له خلاف الفصل الاول لان
هناك الاخت الواحدة كانت لا ترث اكثر من نصف المال بالفر
يضة فيعطى لها نصف المال والباقي للاخ من الاب واما هاهنا الاختان
نصيبهما الثلثان ولم يفضل من نصيبهما شي فلا شي للاخ من الاب واما

هذا اذا لم يكن هناك صاحب فريضة فان كان مع الجد والاخ صاحب
فريضة فانه يعطي فريضة ثم ينظر الى الثلث الباقي والى السدس جميع
المال والى المقاسمة اولى ينظر الى الثلث الباقي والى السدس جميع المال
ايهما خير للجد ثم ينظر الى خيرهما والى المقاسمة فايهما يكون
خير للجد و يعطى ذلك بيانه رجل مات وترك ابنتا وجدا واخا
لاب وام فللابنت النصف والباقي بين الاخ والجد نصفان لان المقا
سمة خير له من الثلث ما بقي ومن سدس جميع المال ولو كان اخوين
والمسئلة بحالها فهاهنا ثلث ما بقي وسدس جميع المال سوا ولو كان
مع الجد والابنت اخوة ثلثة فهاهنا الثلث الباقي وهو السدس
جميع المال خير للجد من المقاسمة ولو ترك ابنتا وجدا واختا
لاب وام فللابنت النصف والباقي بين الجد والاخت للذكر مثل
حظ الانثيين لان المقاسمة خير للجد من ثلث الباقي ومن
السدس ولو ترك اختين والمسئلة بحالها فالباقي بين الجد و
الاختين نصفين لان المقاسمة خير له ولو كان ثلث اخوات
فالمقاسمة خير له ايضا لانه يحصل له اكثر من السدس ولو
كان اربع اخوات مع الجد فهاهنا المقاسمة وثلث الباقي
وسدس جميع المال سوا فيعطى الجد والسدس او ثلث ما بقي
والباقي بين الاخوات بالسوية ولو ترك ابنتين وجدا واخا
لاب وام للابنتين الثلثان وما بقي وهو الثلث يعطى الجد من
ذلك السدس جميع المال لان ذلك خير له من المقاسمة ومن ثلث
الباقي لانه لو قسم الباقي بينهما اثلاثا ينتقص نصيب الجد من سد
س جميع المال ومن مذهب زيد انه لا ينتقص نصيب الجد من

السدس بحال وان زاد الاخت فعلى هذا القياس مسله ولو ترك ابنتين
وجدا واختا لاب وام او لاب فالابنتين الثلثان وما بقي فهو للجد و
الاخت للذكر مثل حظ الانثيين لان المقاسمة خير له من السدس و
من ثلث الباقي ولو كان اختان مع الجد والمسلة بحالها فالسدس
للجد والسدس لهما لان هاهنا المقاسمة وسدس جميع المال سوا
ولو كان الثلث اخوات يعطى الجد السدس والباقي بينهن مسله
ولو زاد في الفريضة فريض اخرى كما اذا مات رجل وترك ابنتين
واما وجدا واختا لاب وام واختا لاب وام فان هاهنا للابنتين
الثلثان بالفريضة وللام السدس ايضا وبقي سدس المال فيعطى
الجد ذلك لان مذهب زيد لا ينقص نصيب الجد من السدس و
لا شي للاخ او للاخت لان الاخت هاهنا عصبة وانما يعطى
العصبة ما بقي ولم يبق هاهنا شي لان الاخوات مع البنات عصبة
وزيد بن ثابت رضي الله عنه لم يجعل الاخت هاهنا في هذا الموضع
صاحبة فريضة الا في مسلة واحدة وهي مسله الاكدرية جعل الاخت هناك صاحب فريضة وهي ان المراة اذا
ماتت وتركت زوجا واما وجدا واختا لاب وام او لاب اصل
الفريضة من ستة للزوج النصف ثلثة وللام الثلث
سهمان وللجد السدس سهم ولم يبق هناك شي للاخت و
لا وجه بان يشارك الاخت مع الجد في السدس لانه ينتقص
نصيب الجد من السدس ومن مذهبه انه لا ينتقص نصيب الجد
من السدس ولا وجه ايضا ان يترك الاخت ولا يعطيها شيا
لانها صاحبة فريضة هاهنا بخلاف المسلة الاولى لان هناك

كانت عصبة اذ الاخوات مع البنات عصبة وبخلاف ما قبلها من المسا
يل لان هناك كانت يعطى شيا وهاهنا لا بد ان يوفر لها حقها فزيد بن
ثابت اضطر الى ان تعول الحساب ويزاد عليه قدر نصيب الاخت
والاخت هاهنا صاحب فريضة ونصيبها نصف المال ثلثة اسهم
فزاد ثلثة على ستة فيصير كله تسعة اسهم فيضم نصيب
الاخت الى نصيب الجد فيكون بينهما للذكر مثل حظ الانثيين
ونصيب الاخت هاهنا ثلثة ونصيب الجد سهم فيكون اربعة
بينهما على ثلثة لا يستقيم فاضرب ثلثة في تسعة فيكون سبعة
وعشرون فمن ذلك تخرج المسلة كان للزوج ثلثة مضروب
في ثلثة فله ذلك وهو تسعة وكان للام سهمان مضروب
في ثلثة فيكون ستة فلما ذلك فقد ذهب من المال
خمسة عشر وبقي هناك اثني عشر فيقسم بين الجد والاخت
للذكر مثل حظ الانثيين ثلثاها للجد ثمانية وثلثها للا
خت اربعة وهذه المسلة يسمى مسله الاكدرية لانه تكدر
على زيد مذهبه فيها وقيل انما سميت اكدرية لان المراة التي
كانت ماتت وتركت زوجا واما وجدا واختا كانت اكد
رية فسميت المسلة بها قال واكثر ما تعول به الفرايض
ثلثاها جميع السهام الفرايض ستة سدس وثلث ونصف
وربع وثلثان وثمن وجميع ما يقسم عليه الفرايض سبعة
سهمان وثلثة واربعة وستة وثمانية واثني عشر واربعة
وعشرون اربعة منها فانها لا تعول وهي سهمان وثلثة و

اربعة وثمانية وثلثة منها تعول ستة واثناعشر واربعة وعشرون
اما الستة فانها تعول الى عشرة وترا وشفعا ولا تعول اكثر من ذلك
واثنى عشر تعول الى سبعة عشر وترا لا شفعا ولا تعول اكثر من
ذلك واربعة وعشرين تعول الى سبعة وعشرين مرة واحدة
ولا تعول اكثر من ذلك وذكرنا العول في مختصريهما ومعنى قول
الطحاوي اكثر ما تعول به الفرائض ثلثاها اراد به ان الستة تعول
الى عشرة اربعة من ستة ثلثاها والاصل ان كل فريضة فيها نصف
مفردا او نصفان مفردان فاصلها من سهمين وكل فريضة فيها
ثلث مفردا او ثلثان مفردان فاصلها من ثلثة وكل فريضة فيها
ربع مفردا او ربع ونصف او سدس وثلث او سدس وثلثان فاصلها
من ستة وكل فريضة فيها ثمن مفردا او ثمن ونصف فاصلها من ثما
نية وكل فريضة فيها ربع وما يخرج من ستة فاصلها من اثنى
عشر وكل فريضة فيها ثمن وما يخرج من اثنى عشر فاصلها
من اربعة وعشرين **مسئله** اما العول فان الستة تعول الى
سبعة كما اذا مات رجل وترك اما واختين لاب وام واختين لام
فاصلها من ستة للام السدس سهم وللاختين من قبل الاب والام
الثلثان اربعة اسهم وللاختين من قبل الام الثلث سهمان
فصارت سبعة **مسئله** واما التي تعول الى ثمانية فهي امراة
ماتت وتركت زوجا واما واختين لاب وام للزوج النصف ثلثة
وللام السدس سهم وللاختين لاب وام الثلثان اربعة اسهم
فصارت ثمانية **مسئله** واما التي تعول الى تسعة فهي امراة

ماتت وتركت زوجا واختين لاب وام واختين لام اصلها من ستة
للزوج النصف ثلثة اسهم وللاختين لاب وام الثلثان اربعة اسهم
وللاختين من قبل الام الثلث سهما فصارت تسعة **مسئله** و
اما التي تعول الى عشرة فهي امراة ماتت وتركت زوجا واما واختين لاب وام واختين لام للزوج النصف ثلثة اسهم وللام السد
س سهم وللاختين من قبل الاب والام الثلثان اربعة اسهم و
للاختين من قبل الام الثلث سهمان فصار عشرة **مسئله**
واما اثنى عشر فانها تعول الى ثلثة عشرة كما اذا ماتت امراة
وتركت زوجا واما وابنتين اصلها من اثنى عشر فانها احتجنا
الى الربع والسدس والثلثين للزوج الربع ثلثة اسهم وللابنتين
الثلثان ثمانية اسهم وللام السدس سهمان فصارت ثلثة
عشر وتعول الى خمسة عشرة وهي امراة ماتت وتركت زوجا
وابنتين وابوين اصلها من اثناعشر للزوج الربع ثلثة وللا
بنتين الثلثان ثمانية وللابوين السدسان اربعة فصارت
خمسة عشر وتعول الى سبعة عشر رجل مات وترك امراة
واما واختين لاب وام واختين لام اصلها من اثنا عشر للمراة ا
لربع ثلثة وللام السدس سهمان وللاختين لاب وام الثلثان
ثمانية وللاختين لام الثلث اربعة فصارت سبعة عشر و
اربعة وعشرون تعول الى سبعة وعشرين عولا واحدا
رجل مات وترك امراة وابنتين وابوين اصلها من اربعة و
عشرين للمراة الثمن ثلثة وللابنتين الثلثان ستة عشر و

وللابوين السدسان ثمانية فصارت سبعة وعشرين

باب ميراث ولد الملاعنة

ولد الملاعنة هو الذي قطع نسبه من الاب و الحق بالام فهو ولد الام وليس له نسب من قبل الاب فاذا مات ذلك الولد يكون ميراثه للام واولاد الام الابن والابنت في ذلك سوا فيكون اخا واختا من قبل الام فللواحد السدس وللاثنين فصاعدا الثلث ذكورا كانوا او اناثا وما بقي من ميراث امه واولاد الام يكون ميراثا لعصبة الام الاقرب فالاقرب **مسئله** ولو كانت امه مولات لقوم فالباقي يكون لموالي امه او لعصبة موالي امه وان لم يكن له عصبة فالباقي رد على الام وعلى اولاد الام الذي ذكرنا وكذلك هذا الحكم في ولد الزنا لانه ليس له نسب من جهة الاب فميراثه يكون للام واولاد الام على ما ذكرنا في ولد الملاعنة ونذكر تفسير اللعان واحكامه في كتاب الطلاق في باب اللعان ان شا الله تعالي **مسئله** ثم الملاعن اذا كذب نفسه وادعي الولد فانه لا يخلو اما ان يكون الولد حيا او ميتا فان كان الولد حيا فان القاضي يرد النسب اليه ويصير ابنا له كما لو لم يوجد منه النفي فان كانت الام حية كان لها ان تخاصم في حد القذف ويحد الملاعن وهو اب الولد وان كانت الام ميتة فليس للولد ان يخاصم الاب في قذف امه كما لا يخاصمه في قذف نفسه الا اذا كان للام ولد اخر من زوج اخر فانه يخاصم وان كان الولد ميتا فهذا لا يخلو اما ان يكون لذلك الولد ولد اخر او لم يبق له ولد فان لم يبق له ولد لا يصح دعواه ويحد لقذف الام لانه اقر بالقذف وان بقي له ولد فانه ينظر ان كان ولدا الملاعنة ذكرا فانه يصح دعواه سوا كان

هذا الولد نفي ذكرا او انثي ويرد نسبه ونسب الميت اليه ويجوز له الميراث بالابوة ويحد لاجل الام وان كان ولد الملاعنة انثي سوا كان ولدها ذكرا او انثي فقد اختلفوا فيه قال ابو حنيفة لا تقبل دعواه و عند ابي يوسف ومحمد تقبل ثم ولد الملاعنة بعد ما قطع نسبه فجميع احكام النسب باقي من الاب سوي الميراث حتي ان شهادت الاب له لا تقبل وشهادته لابيه لا تقبل ودفع الزكوة اليه لا تجوز وان كانت ابنتا فتزوج اباها او كان ابنا فتزوج ابنته منه لا تجوز وغير هذا من احكام النسب والله اعلم بالصواب

باب ميراث المجوس

الاصل في هذا ان المجوسي يرث بالزوجية ان كان النكاح بينهما جايزا فان لم يكن جايزا فانهما لا يتوارثان بالزوجية ومعرفة الجائز من الفاسد ان كل نكاح لو اسلما عليه يقران على ذلك فذلك نكاح جايز وكل نكاح لو اسلما عليه لا يقران على ذلك فذلك نكاح فاسد ومن كان يدلي بسببين واحدهما لا يحجب الاخر فانه يرث بسببين وان كان احدهما يحجب الاخر فانه يرث بالحاجب ولا يرث بالمحجوب فاذا عرفنا هذا فنقول لو ان مجوسيا مات وترك امراة وهي امه التي ولدته وهي اخته لابيه كما اذا تزوج ابنته فولدت منه فتزوج هذا امه وهي اخته لابيه فان هذا النكاح فاسد فلا يرث بالزوجية وترث ثلث المال لما انها امه وترث ايضا نصف المال لما انها اخته لابيه فترث بالسببين جميعا لان احدهما لا يحجب الاخر والباقي رد عليها بالسببين جميعا ان لم يكن له عصبة **مسئله** ولو انه ترك امراة

وهي ابنته وهي اخته لامه كما اذا تزوج المجوسي امه فولدت ابنة
فهذه ابنت له وهي اخته ايضا لامه ثم مات المجوسي فان لها نصف المال
لانها ابنته ولا ترث بالاختيه ها هنا لانها اخته من قبل الام والاخت من
قبل الام لا ترث مع ولد الصلب والحمد لله رب العالمين وصلواته على محمد واله اجمعين

باب ميراث ذوي الارحام اذا مات الرجل

وترك مالا وورثة فانه يعطي اولا اصحاب الفرايض فرايضهم وما بقي
فللعصبة وان لم يكن له عصبة فالباقي يرد عليهم على قدر فرايضهم
في قول علمائنا وهو قول علي بن ابي طالب كرم الله وجهه الا الزوج
والزوجة فانه لا يرد عليهما وقال الشافعي الباقي لبيت المال ولا يرد
على احد وهو مذهب زيد بن ثابت وقال عبد الله بن مسعود الباقي يرد
عليهم الا على الاربع مع الاربع ولا يرد على ابنت الابن مع ابنت الصلب
ويكون الباقي رد على ابنت الصلب دون ابنت الابن ولا يرد على الاخت
لاب مع اخته لاب وام ولا يرد على الاخوة والاخوات لام
مع الام ولا يرد الجدة مع كل وارث وذو الرحم لا يرث مع العصبة
بحال ولا يرث ايضا مع اصحاب الفرايض الا مع الزوج والزوجة وانه لا
رد عليهما والباقي لذوي الارحام وذوي الارحام هو الجد اب الام و
اولاد البنات واولاد الاخوات وبنات الاخوة وبنو الاخوة من
قبل الام واما بنو الاخوة من قبل الاب والام او من قبل الاب فهم
عصبة والعمات والخالات كلهم من ذوي الارحام والاخوال و
اولادهم كذلك والاعمام كلهم عصبة الا العم من جهة الام و
الجدة الفاسدة من ذوي الارحام **مسئله** ثم ترتيب ذوي الارحام

كترتيب العصبة يرث الاقرب فالاقرب من الميت الا ان الكلام وقع في معر
فة الاقرب قال ابو حنيفة رحمة الله عليه اقرب من ذوي الارحام من البنت
الجد اب الاب ثم اولاد البنات ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم
العمات والخالات واولادهن هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروي عنه
في رواية اخرى انه قال اقرب من ذوي الارحام اولاد البنات ثم الجد اب
الام وقال ابو يوسف ومحمد الاقرب من ذوي الارحام اولاد البنات
ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم الجد اب الام ثم العمات والخا
لات ثم اولادهن **مسئله** ثم الاصل في اولاد البنات عند ابي يوسف
انه يعتبر الابدان ويقسم بالابدان ان كانوا كلهم ذكورا فالمال
بينهم بالسوية وان كانوا مختلطين فالمال بينهم للذكر مثل حظ
الانثيين ومحمد يعتبر في اولاد البنات اول الخلاف فان كان اول الخلاف يقع
بالابدان فيكون بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وان كان الخلاف في الاصل
فيعطون ميراث الاصل وبيان ذلك رجل مات وترك ابنت ابنت وابن ابنت فا
المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين اما على قول ابي يوسف فلا يشكل
لانه يعتبر الابدان واحدهما ذكر والاخر انثى وكذلك على قول محمد
لان اول الخلاف وقع بالابدان ولو ترك ابن ابنت ابنت وابنت ابن
ابنت عند ابي يوسف المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وعلى قول
محمد على قلب هذا ثلث المال لابن ابنت ابنت وثلثاه لابنت ابن
ابنت لانه يعتبر اول الخلاف فكذلك هذا في اولاد الاخوات و
بنات الاخوة كما اذا ترك ابن اخت وابنت اخ كلاهما لاب وام على
قول ابي يوسف المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين لان قرابتهما

واحدة ودرجتهما واحدة واحدهما ذكر والاخر انثى وعلى قول محمد يعطيان ميراث اصلهما ثلثان لابنة الاخ والثلث لابن الاخت **مسله** ولو ترك ثلث بنات اخوات متفرقات او ثلثة بني اخوات متفرقات او ثلث بنات اخوة متفرقين فالاصل فيه انه يعطيهم ميراث اصلهم لاولاد الاخوات من الاب والام النصف ولاولاد الاخوات من الاب السدس تكملة الثلثين ولاولاد الاخوات من الام السدس ميراث امهم وعلى قول ابي يوسف يعتبر في بنات الاخوة واولاد الاخوات الاقرب فالاقرب وعنده في هذه المسلة المال كله لاولاد الاخوات من الاب والام ولا شي للباقين ويقال هو في قول ابي حنيفة ولو ترك ثلث بنات اخوة متفرقين على قول محمد لبنات الاخ من الام السدس والباقي لبنات الاخ من الاب والام ولا شي لبنات الاخ من الاب على اعتبار ابائهم وعلى قول ابي يوسف المال كله لبنات الاخ من الاب والام ويقال هو قول ابي حنيفة **مسله** وفي العمات والخالات والاخوال يعتبر الاقرب فالاقرب بالاجماع واما في اولادهن فعلى قول ابي يوسف يقسم بالابدان وعلى قول محمد كما ذكرنا في اولاد البنات واولاد الاخوات بيان ذلك رجل مات وترك ثلث خالات متفرقات فالمال للخالة من قبل الاب والام بالاجماع لانه يعتبر فيهن الاقرب فالاقرب ولو ترك ثلث اخوال متفرقين فالمال كله للخال من قبل الاب والام بالاجماع ولو ترك خالا وخالة كلاهما في درجة واحدة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين ولو مات وترك ثلث عمات متفرقات فالمال كله للعمة من قبل الاب والام **مسله** ولو ترك عمة

وخالة للعمة الثلثان من المال وللخالة الثلث لان العمة تدلي بقرابة الاب والخالة تدلي بقرابة الام وهذا بالاجماع وكذلك لو ترك عمة وخالا للعمة الثلثان وللخال الثلث بالاجماع ولو ترك خالا وخالة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين على ما ذكرنا ولو ترك خالة وابن عمة كان المال للخالة لان ابن العمة ابعد درجة وكذلك لو ترك عمة وابن خالة كان المال للعمة ولو ترك ابنت خال وابن خالة على قول ابي يوسف المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وعند محمد ثلثان لابنت الخال والثلث لابن الخالة لان كل واحد منهما يرث اصله **والاصل** انه متى اجتمع في الميراث ذوي الارحام الا ان بعضهم اولاد العصبة وبعضهم اولاد اصحاب الفرايض وبعضهم اولاد ذوي الارحام فانه ينظر ان كان درجتهم مختلفة فالاقرب اولى بالميراث وان كانت درجتهم كلهم بالسوية فاولاد ذوي الارحام لا يرثون مع اولاد العصبة واولاد اصحاب الفرايض بيانه رجل مات وترك ابنت عم وابن عمة المال كله لابنت العم ولا شي للاخرى لان ابنت العم من اولاد العصبة والاخر من اولاد ذوي الارحام **مسله** ولو ترك ابنت ابنت ابنت وابنت ابنت ابن فالمال لابنت ابنت ابن لانها ولد صاحب الفريضة وكذلك فسر على هذا الاعتبار وللجدة الفاسدة لا ترث بالفريضة ولكنها ترث بالمحرمية والاختلاف الذي ذكرنا في الجد ابا الام انه اولى بالميراث من اولاد البنات واولاد الاخوات عند ابي حنيفة وكذلك الاختلاف في الجدة الفاسدة هكذا ذكر

الشيخ الامام احمد في اصله وذكر ابو عبدالله الفرايضي ان العمة والخالة
له اولي من الجدة الفاسدة **باب الميراث بالمولات الاصل في**
هذا ان كل ما كان من اهل الولا جاز له ان يعقد عقد المولاة ومن لا فلا
والذي هو من اهله ان لا يكون الرجل من العرب وان لا يكون له ولا
عتاقة فله ان يعقد عقد الولا مع من شا وله ان يعقد عقد الولا مع الذي
اسلم علي يديه او يعقد مع غيره مسلمه وعقد الولا ان يقول اعقدت
معك عقد الولا ما دمت حيا فجنايتي عليك وعلي عاقلتك وان مت ولم
يكن لي وارث لا من جهة الفريضة ولا من جهة العصبة ولا من
ذوي الارحام فميراثي لك ويجوز ان ينفسخ الولا من هذا المولي و
يعقد غيره ما لم يعقد عنه فاذا عقد عنه وتحملت عاقلته دينه
فقد تاكد ذلك الولا فبعد ذلك ليس له ان يفسخ معه والفسخ علي
ضربين فسخ من طريق القول وفسخ من طريق الفعل فالفسخ من طر
يق القول ان يقول فسخت الولا معك وانما يفسخ ذلك بحضرته واما
الفسخ من طريق الفعل فهو ان يعقد الولا مع اخر بحضرة الاول او
بغير حضرته وينفسخ الاول حكما وكذلك المولي الاعلي اذا اراد
ان يفسخ كان له ذلك وانما يصح بحضرة المولي الاسفل وكذلك اللقيط
اذا كبر فله ان يوالي من شا ما لم تحمل عنه بيت المال فاذا عقل عنه
بيت المال فقد تاكد ولاوه فبعد ذلك لا يجوز له ان يعقد مع اخر
ولا ينفسخ ذلك الا في موضع واحد خاصه وهو ان ابا الذي والي اسر
من دار الحرب الي دار الاسلام وصار عبدا لمسلم ثم ان مولاه اعتقه فقد
جر ولا ابنه الي مولي ابيه وهذا الفصل لا يرد في اللقيط وانما نحن الولاه
لان

لان ولا العتاقة اكد من ولا الموالاة الا تري ان ولا الموالاة يحتمل
الفسخ وولا العتاقة لا يحتمل الفسخ ولو ان رجلا خرج من دار الحرب
فاسلم وعقد عقد الولاء مع رجل فان ذلك العقد يكون
عنه وعن اولاده الصغار ولا يكون عن اولاده الكبار ولهم
ان يعقدوا مع من شاوا والمراة اذا اسلمت ووالت التي اسلمت
ن يكون ولاوها ولا اولادها الصغار عند ابي حنيفة كما في الرجل
وعند ابي يوسف ومحمد لا يكون عن اولادها الصغار **باب ما يجوز**
للرجل والمراة دعواه اياه فيحجب من سواه من عصبته او من ذوي
ارحامه دعوة الرجل انما تجوز في اربع مواضع احدها
ان يدعي علي شخص مجهول ويقول هو ابني ومثله يولد لمثله
ولم يكن لذلك الولد نسب معروف وصدقه الابن صار ابنه
ثابت النسب منه ولو كذبه الابن لا يصدق المدعي الا بالبينة و
ان لم يكن له بينة لا يحلف الابن عند ابي حنيفة رحمة الله عليه
وعند ابي يوسف ومحمد يحلف ان حلف برئ وان لم يحلف و
نكل يقضي عليه لان المذهب علي ابي حنيفة رحمه الله لا يحلف في الاشيا
السبعة في النكاح والرجعة والفي في الايلا والولا والنسب والرق
وعند ابي يوسف ومحمد يستحلف ولو كان مثله لا يولد لمثله
لا يصح دعواه صدقه الابن او لم يصدقه اقام البينة او لم يقم
هذه مسئلة والثاني ان يدعي علي شخص مجهول ان الله ابوه ومثله يولد
لمثله وليس للمدعي نسب معروف وان صدقه الابن صار كما مر ظا
هر وان كذبه يحتاج الي اقامة البينة ولم يكن له بينة فلا شي عليه علي

الاختلاف الذي ذكرنا وان كان مثله لا يولد لمثله لا يصح دعواه مسله
والثالث ان يدعي على مجهول النسب او معلوم النسب بعد ان لم يعرف
انه حر الاصل ان هذا معتقي ان صدقه صار كما هو مر ظاهر سواء
كان المدعي عليه اصغر منه او اكبر ويكون مولا له وان كذبه
فعلى المدعي البينة وفي اليمين اختلاف وبمثله لو ادعى على مجهول
النسب انك عقدت مع عقد الولاء وانا مولاك فان صدقه صار
كما مر ظاهر ولو كذبه بطلت خصومة المدعي وليس له ان يقيم
البينة عليه بخلاف ولا العتاقة لان هاهنا لما كذبه المدعى عليه فقد
انفسخ ذلك العقد بينهما لان عقد الولا ينفسخ بالرد ولا كذلك
ولا العتاقة انه لا ينفسخ بالرد فكذلك لا يبطل دعواه مسله
والرابع ان يدعي النكاح على امراة ليس لها زوج معروف ولم يكن
بينهما محرمية النكاح ان صدقته المراة صار كما مر ظاهر وان
كذبته فعلى المدعي البينة وفي اليمين اختلاف هذا كله دعوى
صحيح مسله واما الدعوى الفاسد فهو ان يدعي على رجل انه ا
خوه او ابن عمه او عمه او ادعى شيا فيه حمل النسب على الغير فانه
لا يصدق سوا صدقه المدعا عليه او كذبه الا اذا مات ابوه و
خلف ميراثا فادعى على مجهول انه اخوه فانه يصدق في حق المشا
ركة في الميراث ولا يصدق في حق النسب وكذلك لو ادعى انه اخ
فلان فدعواه باطل ولو اقام البينة عليه فانه لا يقبل بينته لان
في ذلك حمل النسب على الغير وقضى على الغايب وذلك لا يجوز

62
الا اذا ادعى المال نحو ما اذا ادعى الميراث على اخيه وقال انا اخوك
وما اخذت من الميراث فنصفه لي واقام البينة فانه يقبل والقاضي
يقضي بالنسب لانه لا يتوصل الى القضا بالميراث الا بعد القضا بالنسب
والذي يدعي عليه ينتصب خصما وينفذ قضاؤه على جميع الورثة
هذا كله دعوى الرجل مسله واما دعوة المراة لا يصح في ثلث مواضع
في الابوة والولا والزوجية كما ذكرنا في الرجل ولا يصح دعوا البنوة
كما اذا ادعت على شخص مجهول انه ابنها فانه لا يصح لان في ذلك حمل
النسب على الغير الا اذا كان الزوج حاضرا فيصدقها ان هذا ابنه
فانه يصح دعواها ويثبت النسب منهما اذا صدقهما الابن وان كان
الابن يعبر عن نفسه وانكر دعوى المراة فعلى المراة البينة وفي
اليمين اختلاف ولو ادعت المراة على اخر انه اخي او اختي او عمي او عمتي
فانه لا يصدق على ما ذكرنا في الرجل مسله ولو ان رجلا وجد لقيطا
فادعى انه ابنه فانه يصح دعواه ويكون ابنه لانه ادعى في يد نفسه لنفسه
ولا منازع له فيه فاذا اكبر الغلام وانكر انه ابنه فانه لا يلتفت اليه
وان كان الولد يعبر عن نفسه فيحتاج الى تصديقه او الى البينة ولو
ادعى ان اللقيط عبده لا يصدق لان اللقيط حر الاصل ولو كان في يده
عبد صغير لا يعبر عن نفسه فادعى انه ابنه وليس له نسب معروف
فانه يصدق ولو كان العبد يعبر عن نفسه فقال الذي في يديه هذا
ابني ومثله يولد لمثله وليس له نسب معروف والعبد مقر انه عبده
فانه يثبت النسب من المولى لان العبد لما اقر انه عبده فقد اقر انه
في يد مولاه وليس هو في يد نفسه فاذا ادعى المولى فقد ادعى ما في

بنفسه لنفسه ولا منازع له فيه ويعتق العبد ولو كان لهذا نسب
معروف والمسألة بحالها فلا يثبت النسب منه ولكنه يعتق
ولو كان مثله لا يولد لمثله فان النسب لا يثبت ولكنه يعتق في
قول ابي حنيفة وفي قولهما لا يعتق مسألة ولو ان المولى اقر بانه ابن
العبد وان عبده ابوه ومثله يولد لمثله وليس للمولى نسب ظاهر
فان ههنا يحتاج الى تصديق العبد ان صدقه يثبت النسب
ويعتق العبد وان لم يصدقه لا يثبت النسب بخلاف ما اذا ادعى
المولى ان العبد ابنه ان هناك لا يحتاج الى تصديق العبد و
الفرق بينهما انه لما ادعى ان العبد ابنه فقد ادعى ما في يد نفسه
لنفسه ولا منازع له لانه يدعي النسب لنفسه واما في دعوى الابن فانه يحمل
النسب على الغير فلما لم يصدقه لا يقبل وفرق اخر بينهما انه لما
قال هذا ابني استند الى وقت العلوق وفي العلوق الابن لم يكن من اهل
التصديق وفي دعوى الابوة يستند الى وقت العلوق ايضا ووقت
العلوق يكون الاب من اهل التصديق واذا لم يصدقه ولم يثبت النسب
يعتق العبد بالاجماع لان مثله يولد لمثله ولو كان مثله لا يولد
لمثله صدقه العبد او لم يصدقه لا يثبت النسب ويعتق عند
ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد لا يعتق والله اعلم بالصواب

باب اقرار بعض الورثة بوارث مجهول

الاصل في هذا الباب ان المقر يعامل في حق نفسه كان ما اقر له حق
ولا يصدق في ابطال حق الغير ولا على الزام الغير حقا والاصل ان
الاقرار اذا حصل بشرط يراعى شرطه فيه فاذا عرفنا هذا

فنقول رجل مات وترك ابنين فالمال بينهما نصفان فلو قال احد
هما لامراة هذه امراة ابي فان صدقه الابن الاخر صار كالامر
ظاهر للمراة الثمن والباقي بينهما وهو سبعة اسهم على سهمين
لا يستقيم فاضرب سهمين في ثمانية فصار ستة عشر للمراة
الثمن سهمان والباقي اربعة عشر بينهما لكل ابن سبعة ولو
كذبه الابن الاخر فانه يحتاج الى قسمتين قسمة ظاهرة و
قسمة باطنة فالقسمة الظاهرة ان المال يقسم بينهما نصفين
فما حصل الابن المقر وذلك سبعة يجعل على تسعة اسهم
سهمان للمراة وسبعة اسهم للابن لان من زعم المقر ان المال
بيننا وبين المراة على ستة عشر للمراة الثمن واربعة عشر
بيننا لكل ابن سبعة الا ان الابن المنكر ظلم حيث اخذ نصف
المال تاما فيكون الباقي بيني وبين على مقادير سهامنا فلما صار
هذا النصف على تسعة اسهم صار الكل على ثمانية عشر تسعة
للابن المنكر وسهمان للمراة وسبعة للمقر ولو ان الابن اقر بامر
اة اخرى ان هذه امراة ابي ايضا ولها الميراث مع المراة الاولى
فان كان اقر لهما جميعا فكذلك التسعان لهما ولا كلام فيه
لان ميراث النسا لا يكثر بكثرة النسا ولا ينقل بقلتهن ولو
اقر بالاولى ثم بالاخرى فان صدقته المراة الاولى كذلك الجواب
وان كذبته فللاخ المنكر نصف المال على ما ذكرنا وتسعان للمراة
الاولى ثم ينظر ان كان دفع اليها بقضاء القاضي صار كالهلاك
وصار كان لم يكن له ما سوى الباقي وهي سبعة اسهم ويكون

تلك السبعة هي بين الابن والمراة الاخرى على ثمانية الثمن من ذلك
لها وسبعة للابن ولو دفع اليها بغير قضا القاضي فان السبعة
التي عنده يعطي من ذلك سهما للمراة الاخرى وهي تسع نصف
المال لانه لما دفع الى المراة الاولى بغير قضا القاضي صار كانه
اتلفه وصار بمنزلة القايم عنده ولو كان نصف المال عنده فانها
فانه يعطي المراة الاخرى التسع وهو سهم لانه اقر بان لهما ثمن
المال للمراتين جميعا والاقرار اذا حصل بشرط فانه يراعى فيه
بشرطه والثمن تسعان تسع للاولى وتسع للاخرى الا ان الاولى
ظلمت حيث اخذت زيادة سهم وذلك الظلم حصل على الاخ
المقر لانه هو الذي دفع بغير قضا قاضي فيدفع تسع الباقي
الى المراة الاخرى وهو تسع نصف المال والباقي للابن وهو
سبعة اسهم ولو لم يقر بامراة ولكنه اقر بابن اخر سوا
هما بان هذا اخونا وكذبه الاخر فانه اقراره في حق نفسه
صحيح ولا يصح في حق الاخر فيقسم المال اولا بينهما نصفان
فما اصاب المقر يقسم بين المقر وبين المقر له نصفان لكل واحد
ربع المال ولو اقر بعد ذلك باخ اخر وكذبه الاخ المقر
وفانه ينظر ان صدقه المقر له الاول فان نصف المال بينهم
اثلاثا وان كذبه المقر له الاول ينظر ان دفع اليه بقضا القا
ضي نصف [illegible] ما في يده وهو ربع جميع المال صار كالهالك والباقي
يكون بينه وبين المقر له الثاني نصفين ولو كان دفع اليه بغير
قضا قاضي صار كالاتلاف ويكون في الحكم كان ذلك الربع

في يده قايم وهو اقر لاثنين فيحصل لكل واحد السدس المال لان
نصف المال اذا قسم بين الثلثة يحصل لكل واحد سدس فكذ
لك ها هنا يعطي هذا المقر من الذي بقي في يده وهو ربع المال
سدس جميع المال للمقر له الثاني ولو اقر احد الابنين بابنة
ان هذه اختنا وكذبه الاخ وصدقته البنت فان المال تقسيم
بين الابنين نصفين فما يحصل للابن المقر فكذلك بينه وبين
الابنة للذكر مثل حظ الانثيين فان اقر بابنة اخرى بعد
ذلك وكذبه الاخ ايضا ينظر ان صدقته الابنة الاولى فنصف
المال بين الابن وبين الابنتين للذكر مثل حظ الانثيين وان كذ
بته الابنة الاولى ينظر ان كان دفع اليها نصيبها وثلث
نصف وذلك سدس الكل بقضا القاضي صار كالهلاك
والباقي بين الابن المقر والابنة الاخرى للذكر مثل حظ
الانثيين وان دفع الى الاولى بغير قضا قاضي صار متلفا وصا
ر كانه قايما في يده وقد اقر بابنتين فيكون لهما ربع جميع
المال و لكل واحد ثمن كذلك ها هنا يعطي للابنة الاخرى
نصف ربع جميع ما في يده مسئلة ولو ان رجلا مات وترك
ابنا فاقر هذا الابن لرجل اخر ان هذا ابن ابي وانه اخوه و
صدقه المقر له في ذلك ولكنه انكر ان يكون الابن المقر
ابنه يوم قال المقر له انا ابن الميت وهذا المقر ليس [illegible] با
بن الميت وليس باخ القياس ان يكون القول قول المقر له و
يكون المال كله له ويحتاج المقر الى اثبات نسبه من الميت

بالبينة لانهما تصادقها على اثبات نسبه من الميت واختلفا في نسب
المقر وفي الاستحسان المال بينهما نصفين لان المقر له انما استفاد
الميراث من جهة المقر فلو ابطلنا نسب المقر ابطلنا اقراره ايضا
فيوذي ذلك الى ابطال حق المقر له وكذلك هذا [illegible] وكان من
يدعي ويقر الاخر بالنسب ومثله لو ان رجلا مات وترك امراة فاقرت
المراة باخ للزوج وصدقها الاخ في ذلك ولكنه انكر ان يكون هذه
المراة المقرة امراة الميت فان القول هاهنا قول المقر له في
قول ابي حنيفة ومحمد وزفر وهو القياس وتحتاج الزوجه الا اثبا
ت الزوجية بالبينة وعلى قول ابي يوسف وهو الاستحسان القول
قول الزوجة والمال بينهما على قدر مواريثهما وكذلك هذا الا
خلاف في امراة ماتت وتركت زوجا فاقر الزوج لرجل بان هذا
اخ الميت وصدقه الاخ ولكنه انكر ان يكون المقر زوجا لها
ابو يوسف قاس هذه المسلة على المسلة الاولى وابو حنيفة ومحمد
فرقا بينهما وقال لان الزوجية ينقطع بموت فلا تقبل قوله
الا بالبينة ولا كذلك النسب لانه لا ينقطع بالموت والمقر له
استفاد الميراث من جهة المقر فلو ابطلنا اقراره يوديهما الى
ابطال حق المقر له مسله ولو مات وترك ابنين ثم اقر احد
الابنين بابن وصدقه اخر في احدهما وكذبه في الاخر والمقر
لهما يتكاذبان كل واحد منهما يكذب صاحبه ويصدق فان المقر
بهما في اقراره فان على قول ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة يجي
المتفق عليه باقراره الى المقر بهما فياخذ ربع ما في يده ويضم

ذلك الى ما في يد الاخر الذي اقر له خاصه فيقسم بينهما نصفان واما
في قول محمد يجي المتفق عليه باقراره الى الذي اقر بهما فياخذ خمس ما في يد
يه ويضمه الى ما في يد الاخر فيكون بينهما نصفين و[illegible]
فيه الى الذي اقر له خاصه فيقسم ما بقي في يديه بينهما نصفان وانما
قال ابو حنيفة انه ياخذ ربع ما في يديه لان من جهة المقر بهما ان يقول
للمتفق عليه باقراره اني انما اقررت لك بربع المال فلك ان تاخذ ربع
المال حيث وجدت وفي يدي نصف المال والربع لك وانما قال محمد
وذلك لان من جهة المقر بهما ان يقول للمتفق عليه باقراره لو كذبت اخر
فيك كما كذبت في الاخر لكان ما في يدي بينك وبين الاخر وثلثي اثلاثا
الا انه لما صدقني اخي فيك فقد تحمل عني نصف نصيبك وهو نصف
سهم ولي سهمان ونصف ونصف سهم من سهمين ونصف يكون
خمسة فلذلك قال ياخذ خمس ما في يده هذا كله اذا كان المقر
لهما يتكاذبان واما اذا تصادقا فان المتفق عليه يجي الى الذي اقر
به خاصه فياخذ ثلث ما في يده ثم يضمه الى ما في يد الاخر فيقسم
بينهما اثلاثا مسله واذا مات الرجل وترك ابنا فاقر هذا بابن
اخر فهذا على ثلثة اوجه اما ان يترك ابنا واحدا او ابنين
او ترك ورثة فان ترك ابنا واحدا فاقر بابن اخر فانه يصدق
في حق نفسه على ما ذكرنا ولا يثبت نسبه من الميت في ظاهر الر
واية وروي عن ابي يوسف في غير رواية الاصول انه يثبت وجعل
اقرار هذا الوارث اذا لم يكن له وارث اخر غيره كاقرار ورثته جملة
مسله ولو ترك ابنين فاقر احدهما بابن اخر فانه يشاركه

[illegible]

في الميراث ولاكنه لا يثبته نسبه بالاتفاق ولو ترك ثلث بنين فاقر اثنان
منهم او رجل وامراتان فانه يثبت نسب مجهول من الميت في حق الذين
اقروا وفي حق الذين لم يقروا بالاتفاق سوا اقروا بلفظ الشهادات
او بلفظ اقرار لان هذا يشبه الاقرار من وجه ويشبه الشهادة من وجه
فمن حيث انه يشبه الشهادة كان العدد من شرطه ومن حيث انه
يشبه الاقرار لم يشترط لفظ الشهادة والله اعلم بالصواب رحمه

كتاب الخنثى قال الشيخ الامام الفقيه

قال ابو جعفر رحمة الله عليه اذا مات الرجل عن ولد خنثى
وعن ابن غير خنثى اعطي الخنثى على انه ابنة حتى يعلم ما سوى ذلك
الا ان يكون اسوا حاله ان يكون ذكرا فحينئذ يجعل ذكرا مسله
اعلم ان الخنثى ان يكون له آلة الرجال وله آلة النسا مشكل حاله
منبع مباله ان بال من الرجال فهو رجل وان بال من مبال النسا فهو امراة
وان بال منهما ينظر الى الاسبق منهما فايهما كان اسبق خروجا فا
حكم له وان خرج منهما جميعا قال ابو حنيفة رحمة الله عليه
لا علم لي بهذا وقال ابو يوسف ومحمد رحمة الله يعتبر الاكثر منهما
فان استويا في الكثرة قالوا جميعا لا علم لنا بذلك وحكم الخنثى
المشكل في الميراث ان يجعل انثى في جميع احواله الا ان يكون
اسوا حاله ان يكون ذكرا فحينئذ يكون ذكرا لان في الاقل
يقين فيوخذ به حتى يثبت الاكثر وبيانه اذا مات الرجل وترك
ابنين احدهما خنثى فان المال بينهما اثلاثا وكذلك اذا كان
بنون وخنثى فان للخنثى نصيب الابنة الا ان يكون اسوا حاله ان

يكون ذكرا نحو ما اذا مات امراة وتركت زوجا واختا لاب وام و
خنثى لاب فان كان ذلك الخنثى انثى كان لها السدس تكملة الثلثين ويعول
الحساب وان كان الخنثى ذكرا فلا شي له لانه يصير اخا لاب وميراثه يكون
بالعصوبة ولم يبق شي حتى يكون للعصبة وقال الشعبي للخنثى نصف
ميراث الرجل ونصف ميراث المراة وروي عن ابي يوسف انه فسر
قول الشعبي بتفسيرين احدهما ان الخنثى كانه ابنة من وجه وابن من
وجه والابنة يكون نصف الابن في الميراث ونصف ميراث الرجل
ونصف ميراث المراة يكون ثلثة ارباع الميراث فيجعل المال على
سبعة اسهم للابن اربع اسهم وللخنثى ثلثة اسهم ولم ياخذ
بهذا والتفسير الاخر ان الخنثى لو كان ابنا فله نصف الميراث ولو
كان ابنة كان لها الثلث فيجعل المال على اثني عشر فللخنثى في حال
الثلث اربعة وفي حال النصف ستة فالاربعة واجبة باليقين
والشك وقع في سهمين فاطرح نصفه وثبت نصفه فصار للخنثى
خمسة اسهم وللاخر سبعة اسهم واخذ به ابو يوسف و
في قول الاول وهو قول ابي حنيفة ومحمد المال بينهما اثلاثا للذ
كر مثل حظ الانثيين وهذا كله ما لم يبلغ فاما اذا بلغ فانه يظهر
حاله ويتبين منه العلامة لا محالة اما علامة الرجل واما علامة
النسا مسله واما حكم غير الميراث فان احتاج الخنثى المشكل
الى الختان فليس للرجال ان يختنه لجواز ان يكون انثى فليس له ان ينظر
الى عورتها وليس للمراة ان تختنها لجواز ان يكون رجلا فليس لها
ان تنظر الى عورته ولكن ان كان له مال يشترى له جارية

خيانة فيختنه وان لم يكن له مال فالامام تشتري بمال بيت المال جارية ختا
نه فيختنه ثم يباع بعد ذلك وقيل ان الامام يزوجه امراة ختانة –
لتختنه حتى انه لو كان ذكرا كانت المراة هي التي تختن زوجها وان كان
انثى ينظر المراة الى عورة المراة مسئله وموقفه في الصلوة بعد
صفوف الرجال وقبل صفوف النساء حتى انه ان كان ذكرا لا يفسد صلوته
وان كانت انثى لا يفسد الصلوة الرجل واما حكم غسله اذا مات
فليس للرجل ان يغسله لجواز ان يكون انثى وليس للمراة ان يغسله
لجواز ان يكون ذكرا ولكنه يوءمم والذي يوممه سواء كان رجلا
او امراة ان كان ذا رحم محرم منه يوممه من غير خرقه وان كان
اجنبيا مع الخرقه ويمنع بصره عن ذراعيه مسئله ولو حضر القتال
واخذت الغنايم فانه يرضخ له شي كالنسا ولا يعطى سهما كاملا
لما ذكرنا انه يبني امره على الاقل حتى يثبت لا كثر وعلى هذا
جميع احكامه والله اعلم بالصواب

كتاب الوصايا

قال الشيخ الامام رحمة الله قال ابو جعفر رضي الله
لا وصية لوارث الا ان يجيز ذلك ساير الورثة بعد موت الموصي
وهو اصحابنا بالفوز اعلم بان الوصية ايجاب الملك بعد الموت كا
لميراث الا ان الفرق بينهما ان الميراث تدخل في ملك الوارث
غير قبول والوصية لا تدخل في ملك الموصى له من غير قبول
والقبول على ضربين قبول بالصريح وقبول بالدليل فالصريح
ان يقول بعد موت الموصي قبلت والدليل ان يموت الموصى له قبل
القبول والرد بعد موت الموصي فيكون موته قبولا لوصيته

في هذه الهبة نفذت الوصية والاجرا ان تراث هذه المريضة من مرضها يجوز الهبة فقد... لان حق
واذا وهب المريض عبدا في مرض الموت او محاباة من الدين ثم نظر ان كان الموهوب له وارث

ويكون ذلك ميراثا لورثته مسئله ثم الوصايا على اربعة اوجه
في وجه يجوز اجازة الورثة او لم يجيزوا وفي وجه ان اجازة
الورثة جاز وان لم يجيزوا لا يجوز وفي وجه لا يجوز وان
اجازة الورثة وفي وجه اختلفوا فيه اما الوجه الذي يجوز
اجازة الورثة او لم يجيزوا فهو اذا اوصى لاجنبي بثلث ماله
وكذلك لو اوصى بجميع ماله وليس له وارث نفذت وصيته
ولا تحتاج الى اجازة بيت المال مسئله واما الذي يجوز باجازة
الورثة فهو اذا اوصى باكثر من ثلث ماله لاجنبي فان ما زاد على الثلث
لا يجوز الا باجازة الورثة وكذلك اذا اوصى لواحد من الورثة فانه
لا يجوز الا باجازة ساير الورثة وهو اصحابنا بالفوز واما الذي لا يجوز و
ان اجازة الورثة فهو اذا اوصى لحربي فهو في دار الحرب فانه لا
يجوز ولو اوصى لحربي مستامن يجوز في ظاهر الرواية وهو الا
ستحسان والقياس ان لا يجوز والوصية [illegible] لذمي يجوز سواء كان
كتابيا او مجوسيا قياسا واستحسانا وكذلك اذا اوصى الذمي
للمسلم او المستامن يجوز وكذلك المستامن اذا اوصى للمسلم
او للذمي يجوز وهو لا كلهم لا يجوز وصيتهم للحربي الذي هو في
دار الحرب مسئله ولو ان المستامن اوصى بجميع ماله للمسلم والذمي
يجوز فان كانت معه ورثته مستامنين يعتبر اجازتهم ان اجاز
واجاز وان لم يجيزوا تجوز الوصية من الثلث ولا يعتبر اجازة
ورثته الذين في دار الحرب ولا يعتبر ماله الذي في دار الحرب
وانما يعتبر المال الذي معه والورثة الذين معه ايضا مسئله

واما الوصية التي على الاختلاف فهي اذا اوصى لقاتله واجازة الورثة
في قول ابي حنيفة ومحمد تجوز وعلى قول ابي يوسف لا تجوز وفي
كل موضع تحتاج الى الاجازة انما تجوز اذا كان المجيز من اهل الاجا
زة نحو ما اذا اجاز وهو حر عاقل بالغ لان الاجازة صحيح ولو اجاز وهو
صغير او مجنون لا تجوز اجازته ولو كان مريضا بالغا فان برأ من
ذلك المرض صحت اجازته وان مات من ذلك المرض فان اجازته
بمنزلة ابتداء الوصية حتى ان الموصى له لو كان وارثه لا تجوز
اجازته له الا ان تجيزه ورثته المريض بعد موته ولو كان
اجنبيا تجوز اجازته ويعتبر من الثلث وهذا معنى قول الطحاوي
في الكتاب الا ان تجيز ذلك ساير الورثة وهم اصحاب الفروض مسئله
لو اجاز بعض الورثة ولم تجز البعض ففي حق الذي اجاز كانهم
كلهم اجازوا وفي حق الذي لم تجز كانهم كلهم لم تجيز وبيانه
اذا مات وترك ابنين واوصى لرجل بنصف المال فان اجازة الورثة فا
لمال بينهم ارباعا للموصى له ربعان وهو النصف والربعان للابنين
لكل واحد منهما ربع المال ولو لم تجيزوا فللموصى له ثلث المال وللثلثا
ن للابنين لكل ابن الثلث المال ولو اجاز احدهما ولم تجز الاخر ففي
حق الذي اجاز كانهما اجاز يعطى ربع المال وفي حق الذي لم تجز
كانهما لم تجيزا يعطى ثلث المال والباقي يكون للموصى له فيجعل
المال على اثني عشر لحاجتنا الى الثلث والربع فالربع للذي اجازه
وهو ثلثه والثلث للابن الذي لم تجز وهو اربعة وبقي خمسة للموصى
له مسئله ثم الوصية على ثلثة انواع في وجه يكون الموصى له

كالمودع والوصية في يد الورثة او في يد الوصي كالوديعة
وفي وجه يكون الموصى له كالشريك وفي وجه كالغريم اما الوجه
الذي يكون المال كالوديعة والموصى له كالمودع فهو انه اذا اوصى
له بعين مال قايم وذلك تخرج من الثلث حتى انه لو هلك في يد الور
ثة من غير تعدي لا ضمان عليهم كالوديعة سواء اما الوجه الذي
يكون كالشريك مع الورثة فهو ما اذا اوصى له بثلث ماله او بربع
ماله فيكون مال الميت مشتركا بينهما ما هلك بالحساب وما
بقي بقي بالحساب وانما يعتبر مال الوصي بعد موته لا قبل موته
حتى انه لو اوصى لرجل بثلث ماله ولا مال له ثم استفاد مالا ثم مات
فانه يعطي ثلث ذلك المال للموصى له وكذلك لو كان له عند الو
صية مال كثير ثم هلك بعضه او استهلكه فانه يعتبر ماله وقت مو
ته واما الوجه الذي يكون الموصى له كالغريم فهو ما اذا اوصى له
بدراهم مرسلة وله دراهم او ليست له دراهم ثم مات يعطى
للموصى له تلك الدراهم ان كانت حاضرة وان لم يكن حاضرة فا
نه يباع تركته ويعطى تلك الدراهم وصار هذا كالدين الا ان الفرق
بين هذا وبين ساير الديون انه يبدي اولا بدين الصحة ثم بدين المر
ض ثم ما بقي حينيذ يؤدي دين الوصية فرق اخر ان ساير الديون
لا يعتبر من ثلث ماله ودين الوصية يعتبر من الثلث والافضل لمن
كان له مال قليل ان لا يوصي بشي اذا كانت له ورثة لان الوصية صلة
الاجانب ولو لم يوصي يكون صلة لاقربايه فهو اولى والافضل لمن كا
ن له مال كثير ان لا يتجاوز من الثلث في مال معصية فيه فان اوصى

والوصية بالسدس افضل من الوصية بالربع والوصية بالربع افضل من الوصية بالثلث

اوصى لرجل بحظ من ماله او بشقص من ماله او بنصيب من ماله او ببعض من ماله
فان البيان الى الموصي ما دام حيا فاذا مات فالبيان الى الورثة لانهم
قاموا مقامه ولو اوصى بسهم من ماله فان على قول ابي حنيفة ينظر الى
سدس جميع المال والى اخس سهام الورثة ايهما كان اقل فذلك له
وبيانه اذا كانت الفريضة من اربعة او ثلثة فالسدس اقل من اخس
سهام الورثة ايهما ما كان اقل فذلك يعطى اياه ومن كانت الفر
يضة اكثر من ستة فلا يعطى السدس وانما يعطى اخس سهام
الورثة واما على قولهما فانه يعطى اخس سهام الورثة في الاحوال
كلها الا اذا جاوز اخس سهام الورثة من الثلث حينئذ يعطى
الثلث ولا يعطى الاخس لان الوصية لا يكون اكثر من الثلث و
كذلك هذا الاختلاف فيمن اقر له بسهم داره عند ابي حنيفة يقع
على سدس داره وعند ابي يوسف ومحمد البيان الى المقر وكذلك
لو اعتق سهما من عبده يعتق سدسه وعند ابي يوسف ومحمد يعتق
الكل لان العتق لا يتجزى عندهما قال ومن اوصى لرجل بمثل نصيب
ابنه فهذا لا يخلو اما ان يوصي له بمثل نصيب ابنه او بنصيب
ابنه كان له ابن او لم يكن او اوصى بنصيب ابن لو كان او بمثل نصيب
ابن لو كان فان اوصى بنصيب ابنه او بنصيب ابنته وله ابن او
بنت فانه لا يصح الوصية لان نصيب ابنه او نصيب ابنته ثبت
بنص الكتاب فاذا اوصى بنصيبه لرجل اخر فقد اراد تغيير ما
فرض الله تعالى فلا يصح ولو اوصى بنصيب ابن او ابنة وليس له
ابن ولا ابنة فانه يجوز الوصية لانه ليس فيه تغيير ما فرض

الله تعالى

الله تعالى في كتابه مسألة ولو اوصى بمثل نصيب ابنه او ابنته
وله ابن او ابنة فانه يجوز لان مثل الشيء غيره لا عينه فيقدر نصيب
الابن ويزاد عليه مثله فيعطى الموصى له ان كان اكثر من الثلث
يحتاج الى اجازة الورثة ان كان ثلثا او اقل يجوز من غير اجازة الورثة
نحو ما اذا اوصى بمثل نصيب ابنه وله ابن واحد صار الموصى له بنصف
المال لان مثل الابن كالابن ولو كان له ابنان يكون المال بينهما نصفا
كذلك هاهنا يكون المال بينهما نصف للابن ونصف للموصى
له ان اجاز الابن وان لم يجز الابن فللموصى له ثلث المال ولو كان
له ابنان فانه يكون له ثلث المال ولا يحتاج الى الاجازة
ولو اوصى بمثل نصيب ابنته وله ابنة واحدة ان لم يكن له عصبة
فانه يكون للموصى له نصف المال لان نصيب ابنته نصف المال
فمثله يكون نصف المال ايضا ان اجازة الابنة ولو لم تجز فله
الثلث ولو كانت له ابنتان والمسألة بحالها فانه يكون
للموصى له ثلث المال لان الابنتين لهما ثلثا المال لكل واحدة
ثلث المال فمثل نصيب احدهما يكون ثلثه ايضا فالثلث
يكون للموصى له مسألة ولو اوصى بنصيب ابن لو كان
فالجواب فيه كما لو اوصى بمثل نصيب ابنه يعطى نصف
المال ان اجازة الورثة ولو اوصى بمثل نصيب ابن لو كان
فانه يعطى ثلث المال لانه اوصى له بمثل نصيب ابن لو كا
ن وهذا معدوم فلا بد من ان يقدر نصيب ذلك الابن حتى
يكون له مثل نصيب ذلك الابن سهم ومثله يكون سهما

ومن اوصى

ايضا فقد اوصى له بسهم من ثلثة اسهم في الحاصل قال

لرجل بربع ماله وللاخر بنصف ماله فان اجازة الورثة فنصف ماله

للذي اوصى له النصف والربع للذي اوصى له الربع وبقي الربع فيكون

بين الورثة على فرايض الله تعالى ولو لم تجز الورثة فانه تجوز الو

صية من الثلث فيكون ثلث المال بينهما على سبعة اسهم اربعة

اسهم من ذلك للموصى له بالنصف والثلثة اسهم من ذلك للموصى له

بالربع وهذا قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف يقسم بينهما على ثلثة

اسهم سهمان للموصى له بالنصف وسهم للموصى له بالربع وانما

يقسم على سبعة اسهم عند ابي حنيفة لان من مذهبه ان المو

صى له بالنصف لا يضرب الا بالثلث والموصى له بالربع يضرب بالربع

فاحتجنا الى حساب له ثلث وربع وذلك اثنى عشر الثلث

من ذلك اربعة والربع ثلثة فيجعل نصيبهما على سبعة وذلك ثلث

المال وثلث المال مثلا ذلك اربعة عشر والجميع احد وعشر

ون فيجعل كله على احد وعشرين سبعة من ذلك للموصى لهما اربعة

من ذلك للموصى له بالنصف وثلثة من ذلك للموصى له بالربع

واربعة عشر للورثة عند ابي يوسف ومحمد يقسم المال

بينهما على ثلثة اسهم لان الموصى له بالنصف يضرب بجميع

وصيته عندهما والموصى له بالربع يضرب بالربع والربع مثل

نصف النصف فيجعل كل ربع سهما النصف يكون سهمين و

الربع سهم فيكون الثلثة فيقسم الثلث بينهما على ثلثة

سهمان للموصى له بالنصف وسهم للموصى له بالربع والاصل

عند ابي حنيفة ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب باكثر من الثلث

الا في ثلث وصايا في الوصية بالعتق وفي المحابات وفي الدراهم المر

سلة اذا كان الوصية اقل من الثلث او الربع او السدس او نحوه

فانه يضرب بجميع وصيته وفي قولهما يضرب بجميع وصيته

في المواضع كلها وتفسير الوصية بالعتق نحو ما اذا اوصى

بعتق هذين العبدين وقيمة احدهما الف درهم وقيمة الاخر الفان

وليس لهما غير هذين العبدين ان اجازت الورثة يعتقان جميعا

وان لم تجزوا يعتقان من الثلث وثلث ماله الف فالالف بينهما

على قدر وصيتهما ثلثا الف للذي قيمته الفان ويسعى في الباقي

والثلث للذي قيمته الف ويسعى في الباقي وكذلك في المحابات

اذا كان له عبدان قيمة احدهما الف ومائة وقيمة الاخر ستة

مائة واوصى بان يباع احدهما بمائة لفلان والاخر بمائة لفلان

اخر فهاهنا قد حصلت المحابات لاحدهما بالف وللاخر بخمس

مائة وذلك كله وصية لانه في حالة المرض فان خرج ذلك

من الثلث جاز ذلك وان لم يخرج من الثلث ولا اجازة الو

رثة جازت بقدر الثلث وذلك الثلث بينهما على قدر وصيتهما

احدهما يضرب فيه بالف درهم والاخر بخمس مائة وكذلك

في الدراهم المرسلة كما اذا اوصى له بالف درهم وللاخر بالفي و

ثلث ماله الف درهم فانه يكون بينهما اثلاثا كل واحد منهما

يضرب بجميع وصيته وانما يضرب في هذه المسايل الثلث

بجميع وصيته لان الوصية في مخرجها صحيحة تجوز ان يكون

له مالا اخر يخرج هذا القدر من الثلث ولا كذلك فيما اذا اوصى لواحد
بثلث اخر ماله و لاخر بنصف ماله او بجميع ماله لان اللفظ في مخرجه لم
يصح لان ماله لو كثر او خرج له مال اخر يدخل فيه تلك الوصية و
لا يخرج من الثلث مسئله ولو ان رجلا اوصى بجميع ماله لرجل واو
صى بثلث ماله لاخر ان لم يكن له ورثة او كانت له ورثة واجاز
وا فان المال يقسم بينهم على طريق المنازعة على قول ابي حنيفة
ما زاد على الثلث فذلك كله يعطى للموصى له بجميع المال من غير
منازعة واستوت منازعتهما في الثلث فيقسم بينهما نصفين
على قول ابي يوسف ومحمد يقسم بينهما على طريق العول يضرب كل
واحد منهما بجميع وصيته الموصى له بالثلث يضرب بالثلث وهو سهم
والموصى له بالجميع يضرب بجميع المال وهو ثلثة اسهم فيجعل المال
بينهما اربعة اسهم لصاحب الثلث سهم ولصاحب الجميع ثلثة
اسهم هذا اذا اجازة الورثة ولو لم تجز الورثة جازت الوصية من
الثلث فثلث المال يكون بينهما وانما يقسم عند ابي حنيفة بنصفين
لان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث واما على قول ابي يو
سف ومحمد يضرب كل واحد منهما بجميع وصيته فيقسم ارباعا
قال والوصية بالحمل وللحمل جايزة اذا ولدت و يعلم انه كان موجودا
في البطن وقت الوصية اما الوصية بالحمل جايزة نحو ما اذا اوصى لرجل
حل بما في بطن الجارية ولم يكن ذلك الولد من المولى او اوصى له
ما في بطن دابته فان الوصية جايزة اذا علم انها كانت موجو
دة في البطن ومعرفته انها اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من
وقت

وقت موت الموصي و ذكر الطحاوي انه يعتبر المدة من وقت الوصية
ولو ولدت بستة اشهر بعد الموت او لاكثر فان الوصية باطلة لجواز
ان الولد يحدث بعدها الا اذا كانت الجارية في العدة فحينئذ لاجل
ثبوت النسب يعتبر الى سنتين وكذلك في حق الوصية يعتبر الى سنتين
وان لم يكن في العدة فحينئذ يعتبر الى اقل من ستة اشهر في الجا
رية وفي الدابة سواء مسئله ولو اوصى بالجارية لرجل و بما في بطنها
لرجل اخر فانه يجوز الا اذا كانت ولدت لاكثر من ستة اشهر
بعد موت الموصي او لستة اشهر فحينئذ لا يجوز الوصية
في الولد وكلاهما للموصى له بالجارية مسئله واما الوصية للحمل
نحو ما اذا اوصى بثلث ماله لما في بطن فلانة فانه يجوز اذا ولدت
لاقل من ستة اشهر من وقت موت الموصي وذكر الطحاوي
انه يعتبر وقت الوصية على ما ذكرنا وكذلك لو اوصى بثلث
ماله لما في بطن دابة فلان لينفق عليها فانه يجوز الوصية
اذا قبل ذلك صاحبه و يعتبر فيه المدة على ما ذكرنا مسئله
ولو اقر لما في بطن فلانة فذلك على ثلثة اوجه في وجه يجوز
بالاجماع فهو ما اذا اقر له بالمال وبين السبب كما اذا قال لما
في بطن فلانة علي الف درهم لاني استهلكت ماله او سرقت
او غصبت فهذا كله سبب صحيح يجوز اقراره به واما الوجه
الذي لا يجوز بالاجماع فهو ما اذا قال لما في بطن فلانة علي الف در
هم لاني استقرضت منه فانه لا يجوز لانه احال في كلامه واما
الوجه الذي اختلفوا فيه فهو ما اذا قال مطلقا لما في بطن

[illegible]

فلانه على الف درهم هذا الاقرار باطل لا يجوز لان الاقرار المطلق يحمل
على المداينة وذلك محال من ولد الذي لم يولد بعد وهذا قول
ابي يوسف ويقال هو ابي حنيفة وعند محمد هذا الاقرار صحيح قال
ومن اوصى بامته لرجل ثم اوصى ثم اوصى بها لاخر كانت الامة
بينهما نصفين واذا اوصى بعين لرجل ثم اوصى بذلك العين لرجل اخر
فان الوصية الثانية لا يكون رجوعا عن الوصية الاولى ويكون
بينهما والوصية انما كانت لكل واحد منهما بجميع الامة الا انه
لاجل المزاحمة يكون بينهما نصفين الا ترى انه لو مات احدهما
قبل موت الموصي او بعده ورد الوصية كان جميع الامة للاخر
وهذا كما نقول في الشفعة ان الدار اذا بيعت ولها شفيعان
جاران او شريكان تثبت لكل واحد حق الشفعة في جميع الدار الا
انه لاجل المزاحمة يكون بينهما نصفان حتى انه اذا سلم احدهما
الشفعة قبل ان يقضى فان الدار كلها للاخر ولو قبلا الوصية
ثم رد احدهما فالنصف للموصى له الثاني والنصف لورثة المريض
كما في فصل الشفعة ان احدهما اذا سلم بعد ما قضى القاضي
لهما بالشفعة فان ذلك نصف يكون للمشتري ولا يكون
للشفيع الاخر هذا اذا اوصى بالامة لهذا ثم اوصى بتلك الامة
لاخر ومثله لو اوصى بالامة لهما جميعا فانه يكون الوصية
هاهنا لكل واحد منهما بنصف الامة ويكون بينهما لو قبلا
ولو لم يقبل احدهما او مات قبل موت الموصي بطلت وصيته
وعاد الى ورثة الموصي ولم يعد الى صاحبه لان الوصية في الاصل

حصلت لكل واحد منهما بنصف الامة فافترقا هذا اذا لم يكن بين الوصية
الاولى وبين الثانية تناقض فاما اذا كان بينهما تناقض فالوصية الثانية
يكون رجوعا عن الاولى كما اذا اوصى بعبده لرجل ثم اوصى بعد ذلك ان
يعتق او يباع من نفسه او اوصى بان يكاتب عبده او يعتق بمال او
بغير مال فهذا كله يكون رجوعا عن الوصية الاولى ولو انه
لو اوصى بان يباع من فلان اخر لا يكون رجوعا ويكون الوصية
لهما جميعا لان كلا الوصيتين تمليك احدهما ببدل والاخرى بغير
بدل ويكون العبد بينهما نصفه لهذا وصية ونصفه يباع من
الموصى له بالبيع ولو اوصى بان يعتق ثم اوصى بعد ذلك بان يباع من
فلان يكون رجوعا عن الوصية بالعتق مسئلة ولو اوصى بامة
لرجل ثم قال الامة التي كنت اوصيت بها لفلان اوصيت بها لفلان
اخر او قال قد اوصيت بها لفلان اخر في هذه الفصول الثلث يكون
رجوعا عن الوصية الاولى ويكون وصية للثاني الاصل في هذا
انه متى اوصى لرجل بوصية ثم ذكر تلك الوصية واوصى بها الاخر
يكون رجوعا عن الوصية الاولى ويكون وصية للثاني واذا
لم يعد ذكر الوصية الاولى واوصى بذلك العين لاخر يكون الو
صية لهما جميعا كما ذكرنا في الفصل الاول ولو قال وقد اوصيت
بها لفلان اخر بلفظ الواو فلا يكون ذلك رجوعا عن الاولى ويكون
بينهما لان الواو للجمع والمشاركة ولو اوصى بعبده لرجلين
معا فانه يكون وصية لكل واحد منهما بنصف العبد ويكون
العبد بينهما نصفين ولو اوصى لهما واحدهما ميت يكون ذلك

للحي وروي عن ابي يوسف انه قال اذا كان يعلم الموصي وقت الوصية
ان فلانا ميت يكون العبد كله للحي وان كان لا يعلم يكون للحي نصف
العبد وفي ظاهر الرواية لم يفصل فصل من اوصى بالامة
لرجل ثم باعها الموصي او اعتقها او كاتبها او دبرها او وهبها
عها من نفسها فهذا كله يكون ابطالا للوصية وفسخا لها
خلاف ما اذا اوصى ببيعها من فلان فانه لا يكون رجوعا ولو باعها
من نفسها يكون رجوعا مسئلة الوصية على اربعة اوجه في وجه
تحتمل الفسخ من جهة القول والفعل جميعا وفي وجه لا تحتمل
الفسخ من جهة القول والفعل في وجه تحتمل الفسخ من جهة
الفعل ولا تحتمل الفسخ من جهة القول وفي وجه تحتمل الفسخ
من جهة القول ولا تحتمل من جهة الفعل اما الوجه الذي
تحتمل الفسخ بالقول والفعل جميعا فهي الوصية بالعين لرجل
وفسخها من جهة القول ان يقول فسخت او رجعت عن تلك
الوصية فسخها من جهة الفعل هو ان يبيعها او يعتقها
او تخرجها عن ملكه بوجه من الوجوه واما الوصية التي لا يمكن
الرجوع عنها لا من جهة القول ولا من جهة الفعل فهو التدبير
واما الوصية التي يجوز الرجوع عنها بالقول ولا بالفعل فهي
كالوصية بثلث ماله او بربع ماله فلو رجع عنها بالقول
يجوز ولو اخرجه عن ملكه بالبيع او بالهبة لا يبطل الوصية
وينفذ الوصية في الباقي من ثلثه واما الوصية التي يجوز الرجوع
عنها من جهة الفعل ولا يجوز من جهة القول فهو التدبير

المقيد ان يقول لعبده ان مت من مرضي كذا فانت حر بعد موتي
لو رجع بالقول لا يصح ولو رجع بالفعل يصح كما لو باعه مسئلة وان
مرض صار به صاحبه ذا فراش ثم مات فيه كان حكمه حكم المر
يض تبرعات المريض يعتبر من الثلث كالهبة والصدقة والعتق
والتدبير والمحابات مقدار ما لا يتغابن الناس فيه وما شابهه و
كذلك اذا ابرا غريمه او عفا عن دم الخطا ولو عفا عن دم
العمد يجوز ولا يعتبر من الثلث لان ذلك ليس بمال الكفالة فعلى
ثلثة اوجه في وجه يكون كدين الصحة وفي وجه يكون كدين المرض
وفي وجه كفالته وساير الوصايا سوا اما الوجه الذي يكون كفا
لته كدين الصحة والمكفول له يضرب بجميع ماله مع غرما الصحة
فهو ان الرجل اذا كفل في حالة الصحة وعلق ذلك بسبب حصل
ذلك السبب في حالة المرض نحو ما اذا قال في حالة الصحة ما ذاب
لك على فلان فهو علي او ما وجب لك على فلان فهو علي ثم ثبت له
على فلان في حال مرض الكفيل فهذا ودين الصحة سواء اما الكفالة
التي هي بمنزلة دين المرض فهو ما اذا اقر المريض في مرضه اني
كنت كفلت لفلان في حال صحتي فانه لا يصدق في حق غرما الصحة
ويكون المكفول له في هذا مع غرما المرض سوا واما الكفالة
التي تكون كساير الوصايا سوا فهو ما اذا ابتدا الكفالة في مر
ضه الذي مات فيه فهذه الكفالة وساير الوصايا سوا ويعتبر
من الثلث مسئلة ثم المريض الذي يعتبر تبرعاته من الثلث
هو ان يكون مريضا صاحب فراش لا يطيق القيام الى حاجته

ويعذر له الصلوة قاعدا ونحا وعليه الموت واما اذا قال به المرض
وصار بحال لا نحا وعليه الموت كالفالج ونسل ونحوهما وكما اذا كا
ن زمنا او مقعدا او يابس الشق فهذا لا يكون في حكم المريض الا اذا
تغير حاله من ذلك ومات في ذلك التغيير فانه يعتبر من ثلث ماله
مسله من كان محبوسا في السجن ليقتل قصاصا او رجما فانه لا
يكون حكمه حكم المريض اذا اخرج ليقتل فحكمه حكم المريض
في فوره ذلك لو كان في صف القتال فحكمه حكم الصحيح ولو
خرج للمبارزة فحكمه حكم المريض ولو كان في السفينة فحكمه
حكم الصحة واذا هاجت الامواج فحكمه حكم المريض مسله ولو
ثم اعيد الى السجن ولم يقتل او رجع بعد المبارزة الى الصف او سكن
الموج فحكمه كالمريض الذي اذا برا من مرضه ينفذ جميع تصر
فاته من جميع ماله واما المرتد فان عقوده موقوفة عند ابي حنيفة
الا الثلثة النكاح والارث والذبيحة فانه لا تجوز هذه الاشيا
الثلثة وما سواها موقوفة ان مات او قتل على ردته بطل وان
اسلم جاز وعندهما ... محمد ينفذ الا ان عند ابي يوسف افعا
له وعقوده كعقود الصحيح وافعاله عند محمد كافعال المريض
الكافر ما جاز للكافر في حال المرض من وصيته تجوز منه ومالا
فلا مسله المراة اذا اخذها الطلق فما فعلت في تلك الحالة
يعتبر من ثلث مالها ولو سلمت من ذلك جاز ما فعلت من ذلك كله
قال ومن اوصى بوصايا او اعتق عبدا في مرضه بدئ بالعتاق الو
صية بالاعتاق كما اذا اوصى بان يعتق عبده والوصية بالمحاباة

[illegible]

كما اذا اوصى بان يباع عبده من فلان بمائة وقيمته الف درهم فهذا وسا
ير الوصايا سوا مسـله واما العتق المنجز في المرض ان يعتق
في المرض او ما يعتق بعد موته من غير ان يحتاج الى اعتاق الورثة
كالتدبير والمحاباة المنجزة فعلى قول ابي حنيفة المحابات اولى
من العتق اذا بدا المريض بها ولو بدا بالعتق اولا ثم باع وحابا تحاصان
مع العتق ثم ما فضل يصرف الى ساير الوصايا نحو ما اذا اعتق اولا ثم
حابا ثم اعتق فان الثلث اولا يصرف الى العتق الاول والمحابات فما فضل
عنهما يصرف الى العتق الثاني وما فضل الثاني عنه يصرف الى ساير
الوصايا وما حصل للعتق الثاني يتحاصان مع العتق الاول ولا يتحاصان
مع المحابات مسله ولو حابى اولا ثم اعتق ثم حابى يصرف الثلث
الى المحابات الاولى والمحابات الثانية بينهما نصفان ثم يشارك العبد
مع صاحب المحابات الثانية وهو نصف الثلث فيقسم الثلث بينهما
نصفين فصار للمعتق ربع الثلث والمحابات الثانية كذلك ونصف
الثلث للمحابات الاولى واما على قول ابي يوسف ومحمد فالعتق المنجز
مقدم على المحابات كيف ما كان قدم المحابات او اخرها والمحا
باة وساير الوصايا سوا عندهما مسله ثم الوصايا لا تخلو اما
ان يكون كلها لله تعالى او كلها للعباد او بعضها كذلك وبعضها
كذلك وقد ذكرنا في كتاب الزكوة مسـله واذا اوصى
الرجل بوصايا فان جوازها من الثلث ان بلغ لهم جميعا فبها ونعمة و
لو لم يبلغ كيف يقسم الثلث بينهم فالوجه في ذلك ان تجمع الوصايا
كلها ثم ينظر اليها والى الثلث والى نقصانه من الوصايا فان كان

النقصان من ذلك مثل نصف الوصايا ينقص من كل وصية نصفها و
ان كان النقصان مثل ثلث الوصايا ينقص من كل وصية ثلثها نحو
ما اذا كان بلغت الوصايا الف درهم لاحدهم مائة وللاخر مائتان
وللاخر ثلث مائة وللاخر اربع مائة وثلث ماله خمس مائة فالنقصان
من خمس مائة الى مبلغ الوصايا مثل نصفها خمس مائة فينقص
من كل وصية نصفها لصاحب المائة خمسون ولصاحب المائتين
مائة على هذا القياس قال الاوصياء البالغون الاحرار على ثلث
مراتب اما ان يكون الوصي امينا قويا يمكن القيام على مال الميت
والحفظ وما يحتاج الى التصرف فليس للحاكم ان يعزله واما
ان يكون الوصي امينا ولكن لا يمكنه القيام على ماله من التصرف
وغيره فللقاضي ان يشد عضده بامين اخر ولا يعزله لانه
امين واما اذا كان الوصي خاينا وقد ظهر خيانته فللقاضي ان
يعزله وينصب وصيا اخر امينا حتى لا يتوى تركة الميت
قال الموصي ان يوصي بما اوصي به اليه اطلق ذلك الموصي او لم
يطلقه بخلاف الوكيل ليس له ان يوكل غيره لان بناء الوكالة
على الخصوص وبناء الوصاية على العموم ثم الموصي اذا
اوصى الى غيره فانه ينظر ان فسر انه يكون وصيا في الوصية الاولى
فهو على ما فسر وان ابهم ذلك فان الثاني يكون وصيا لهما جميعا
بالمالين جميعا عندنا وعند ابن ابي ليلى يكون وصيا له خاصة ولا
يكون وصيا للاول وعندنا يكون وصيا لهما جميعا لان العبرة
في باب الوصايا هو الولاية عند الموت وحين مات الوصي الاول

كانت له ولاية على ماله وعلى مال الموصي الاول فلما اوصى الى الثاني وا
بهم ذلك فقد سلطه على جميع ماله وولاية عليه فصار وصيا لهما
لهما جميعا والدليل على ان العبرة للولاية عند الموت ان الرجل اذا
اوصى الى رجل ثم ان رجلا اخر اوصى الى الموصي ثم مات الموصي الثاني
صار الموصى اليه الاول وصيا له فلو مات الموصي الاول ولم يوص بالو
صية للثانية فوصيه يكون وصيا لهما جميعا لانه لما مات الموصي
الاول مات وله ولاية على المالين جميعا فانتقلت ولايته الى وصيه
وان لم يجدد الوصية في المال الثاني كذلك لو كان كافر او له
اولاد مسلمون فاوصى هذا الكافر الى مسلم ومات وهو كافر
لا يجوز وصيته في حق الاولاد لانه لا ولاية للكافر على اولاده ا
لمسلمين ولمثله لو اسلم الكافر قبل موته صحة وصيته و
ان لم يجدد الوصية بعد الاسلام لما ان العبرة لوقت الموت
كذلك لو ان عبدا له اولاد احرار من امراة حرة فاوصى الى رجل
لا يجوز وصيته في حق الاولاد لان العبد لا ولاية له على الاحرار
فلو اعتق قبل موته نفذت وصيته على الاولاد لما ذكرنا قال
ومن اوصى الى عبده فانه ينظر ان كانت الورثة كلهم كبار
او بعضهم كبار وبعضهم صغار لا يجوز الوصية الى العبد لان
العبد لا ولاية له على الكبار لان للكبار ان يبيعوه فيكون محجورا
عليه فلا يمكنه التصرف فلذلك لا يجوز واما اذا كانت الو
رثة كلهم صغارا فعلى قول ابي حنيفة تجوز الوصية وعند ابي
يوسف ومحمد لا تجوز مسئلة ولو اوصى الى مكاتبه تجوز سوا

كانت الورثة صغارا او كبارا لانه لا يمكنهم بيع المكاتب فاشبه
الحر فان ادى وعتق مضى الامر وان عجز صار حكمه حكم العبد على
ما ذكرنا مسألة ولو اوصى الى المستسعى تجوز عندهما
لان المستسعى بمنزلة الحر عندهما فيجوز وعند ابي حنيفة
بمنزلة المكاتب فيكون حكمه حكم المكاتب وتجوز ايضا و
الوصاية الى الصغير تجوز كالوكالة ولكن لا يلزمه العهدة
كالوكيل الصغير اذا تصرف ولا يلزمه العهدة والعهدة على الذي
تصرف لاجله قال من اوصى الى رجلين فليس لاحد الوصيين
ان يتصرف في المال من غير اذن صاحبه من اصحابنا في قول ابي حنيفة
ومحمد وفي قول ابي يوسف لكل واحد منهما ان يتصرف من غير
اذن صاحبه فمن اصحابنا من قال ان الاختلاف فيما اذا اوصى اليهما
جميعا فاما اذا اوصى الى كل واحد منهما على حدة فلكل واحد
منهما ان يتصرف بدون الاخر بالاتفاق ومنهم من قال ان
الاختلاف فيما اذا اوصى الى كل واحد منهما على حده فاما اذا
اوصى اليهما جميعا فلا يجوز لاحدهما ان يتصرف بالاتفاق و
الصحيح ان يقال بان الاختلاف فيهما واحد لانه ذكر في الزيادات
ان الولد اذا كان له ابوان فاوصى كل واحد منهما الى رجل على
حده ليس لاحدهما ان يتصرف في المال بدون صاحبه على قول
ابي حنيفة ومحمد واجمعوا في اشيا مخصوصة ان لاحدهما ان يتولى
ذلك وهو شرا الكفن لان ذلك من امور الحسبة الا ترى انه لو
لم يوص الى احد وليست له ورثة فلاصحابه ان يبيعوا اشيا من

ماله ويشتروا له كفنا وكذلك شرا الكسوة والطعام للصغير
وكذلك رد الودايع والعواري والامانات كلها وكذلك له ان
يقبل الهبة لاجل الصغير وكذلك لكل واحد منهما ان ينفذ الو
صية المعينة او ينفذ الوصية من جنس ذلك المال الذي اوصى به
نحو ما اذا اوصى بالف درهم لرجل فادى احدهما تلك الوصية من الالف
دراهم او كان ثيابا فادى من جنس تلك الثياب من حيث انه لا
يحتاج الى التصرف فيه فيجوز اداوه واما اذا احتاج الى بيع
شي حتى يودي من ثمنه الوصية فذلك البيع لا يجوز الا با
ذن صاحبه وكذلك الخصومة في الدعاوي لكل واحد
منهما ان يخاصم ولكن اذا ال الامر الى القبض فليس لاحدهما
ان يقبض الا باذن الاخر وكذلك هذا الاختلاف في الابوين ليس
لاحدهما ان يتصرف في مال الولد الا باذن الاخر الا في اشيا
مخصوصة كما ذكرنا للوصيين الا ان هاهنا زيادة شي وهو
ان لاحد الابوين ان يزوجه امراة ان كان ابنا وان كانت
ابنتا يزوجها وليس للاخر ان يبطلها ولو مات احد الوصيين
لا ينتقل ولايته الى الاخر حتى انه ليس له ان يتصرف ما لم ينصب
القاضي وصيا اخر والوصي الذي مات اوصى الى الحي او الى رجل
اخر وروي عن ابي حنيفة انه قال لو اوصى الى الحي انه لا يجوز له
ان يتصرف في المال ما لم ينصب القاضي وصيا اخر لان الميت لم يرض
براي احدهما انما رضي براي اثنين ولو اوصى الى رجلين ثم ان
احدهما تصرف في المال ثم اجاز صاحبه فانه يجوز ولا يحتاج

الى تجديد العقد الا اذا كان تصرفا لا يتوقف كالشرا ونحوه قال و
من اوصى الى رجل ثم مات الموصي فباع الوصي شيا من تركته وهو لا يعلم بالو
صية اليه كان ذلك جايزا وبيعه يكون اجازة وقبولا للوصا
ية بخلاف الوكالة ان الوكيل اذا تصرف قبل علمه بالوكالة لا
يجوز وقد ذكرنا في كتاب الوكالة مع اجناسها قال ومن اوصى
الى رجل في شي خاص من ماله كان وصيا في كل ماله وهذا قول ابي
حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد يكون وصيا بقدر ما اوصى اليه
قال ومن اوصى الى رجل فقبل الوصاية في حياته ثم مات الموصي
فقد ذكرنا لزمته وليس له ردها ولو رد ذلك في حال حيوته
يكون رده موقوفا الى ان يعلم بذلك الموصي حتى انه لو قبل ذلك
قبل علم الموصي يجوز ولو علم بعد موته فهو بالخيار ان شا قبل
وان شا لم يقبل فان قبل صحت وصيته اليه وليس له ان يرد بعد ذلك
ولو ردها يكون موقوفا الى ان يخرجه الحاكم من الوصاية حتى انه
لو قبل ذلك قبل ان يخرجه القاضي يجوز ولو قبل بعد الاخراج
لا يجوز وبمثله لو اوصى له بمال فان القبول والرد بعد الموت و
لا يعتبر رده في حال حيوة الموصي ولا قبوله قال وليس للوصي
ان يبيع مال الميت من غرمائه لقضا ديونه من غير محضر غر
مايه بخلاف المولى اذا لحق العبد دين واقر على نفسه بالدين وهو
ماذون فباعه المولى بغير محضر من الغرما ليقضي به دين الغرما لا
يجوز البيع والفرق بينهما ان الغرما يثبت لهم حق الاستيفا في
موضعين من اكساب العبد ومن ثمنه ان شاوا باعوا العبد فا

فاستو

ستوفوا الدين من ثمنه وان شاوا استسعوه واستوفوا دينهم من
مكاسبه فكذلك لا يجوز بيع المولى الا بحضرتهم ولا كذلك التر
كة لان الغرما لم يثبت استكساب التركة وانما يثبت لهم حق الا
ستيفا من الثمن لا غير قال ومن اوصى لرجل بسدس ماله ثم اوصى
له بسدس ماله في ذلك المجلس او في مجلس اخر واشهد على كل وا
حدة منهما شاهدين او لم يشهد فليس للموصى له الا السدس من المال
بالاجماع لان جواز الوصية يكون بالموت والموت يجمع الوصيتين جميعا
فصار كانه ما اوصى الا بسدس واحد الا اذا كانت الوصية الثانية
اكثر او احد الوصيتين اكثر من الاخرى فحينيذ يدخل الاقل في الاكثر
فيعطي الاكثر وسقط حكم الباقي بخلاف ما اذا اقر لرجل بالف درهم في
مجلس واشهد عليه شاهدين ثم اقر له في مجلس اخر واشهد على ذلك
شاهدين فانه يلزمه الفان في قول ابي حنيفة لانه لما اشهد في الاول
ثم اقر في مجلس اخر واشهد على ذلك فالظاهر انه اقر له بحق غير
الحق الاول لانه لو كان ذلك هو الحق الاول لكان لا يشهد على ذلك
في المجلس الثاني وبمثله لو اقر في المرة الثانية في ذلك المجلس
او في مجلس اخر ولكن لم يشهد على ذلك او اشهد في كل مجلس
شاهدا واحدا يلزمه الف واحدة وكذلك لو اقر له بالف في مجلس
واشهد على ذلك ثم اقر له بالف بين يدي القاضي لا يلزمه الا الف واحدة
قال وليس للوصي ان يحتال بمال اليتيم الصغير على غير الذي هو
عليه اذا كان ذلك خيرا لليتيم اعلم ان الوصي له ان ياخذ الكفيل
بدين الميت لان الكفالة لا توجب براة الاصيل فيكون فيها زيادة و

الارتهان
تبقه تجوز وكذلك اذا اخذ رهنا بذلك تجوز لان في الارتهان
استيفا وفي الارهان ايفا فيجوز له ان يرهن مال الميت بدين على الميت
وان يرتهن واحتال بماله او اخذ كفيلا بشرط براة الاصيل فانه ينظر
ان كان ذلك خيرا لليتيم فانه يجوز ذلك وان كان شرا لا يجوز
اما الذي هو خير فهو كما اذا كان المحتال عليه املى من المحيل فانه يجوز
حتى ان الصبي لو ادرك قبل اخذ الدين ليس له ان ينفسخ الحوالة واما
اذا لم يكن المحتال عليه املى من المحيل فانه لا يجوز هذا اذا ثبت
الدين بمداينة الميت واما اذا ثبت الدين بمداينة الوصي فانه يجوز
سوا كان خيرا لليتيم او كان شرا الا انه اذا اخترا لليتيم يجوز
وكان شرا الا انه اذا كان خيرا لليتيم يجوز بالاتفاق حتى ان اليتيم
لو ادرك واراد ان ينقض ذلك فليس له ذلك وان كان شرا يجوز
ذلك ويضمن الوصي لليتيم في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يو
سف لا يجوز اذا لم يكن خيرا لليتيم وهذا كالاختلاف الذي
ذكرنا في كتاب البيوع ان الوكيل بالبيع اذا ابرا المشتري
او احتال او اخر فانه يجوز ويضمن كذلك ها هنا يضمن من عند نفسه
ثم ياخذ هو من المحتال عليه لنفسه قال ومن اوصى بثلث ماله
لرجلين وكان احدهما ميتا فالثلث كله للحي منهما لان الاضا
فته الى الميت لا يصح فصار كما اذا اوصى بثلث ماله لفلان
وللحايط فانه يكون كله لفلان كذكر ها هنا في ظاهر الرواية
وروي عن ابي يوسف انه قال ان كان يعلم بموته فالقول كذلك
وان كان لا يعلم بموته فللحي نصف الثلث لورثة الميت ولو كانا

حيين وقت الوصية ومات احدهما قبل موت الموصي بطلت
حصته وانتقل ذلك الى ورثة الميت الموصي وللحي نصف الثلث لانه لما
كان حيا وقت الوصية فالاضافة اليهما جميعا قد صحت فو
قعت الوصية لكل واحد منهما نصف الثلث ولو مات احدهما
بعد موت الموصي يبقى نصيبه موروثا عنه مسئله ولو قال او
صيت بثلث مالي لعمرو ولزيد ان كان فقيرا ينظر ان كان زيد و
قت الموت فقيرا فالثلث بينهما وان لم يكن فقيرا او مات فقد
بطلت حصته وانتقل الى ورثة الميت ولعمرو نصف الثلث و
كذلك لو قال اوصيت بثلث مالي لفلان ولفلان اخر ان كان في الدار
ينظر ان كان في الدار فالثلث بينهما نصفان وان لم يكن بطلت
حصته وعاد الى ورثة الميت وبقي نصف الثلث لاخر ولو قال
اوصيت بثلث مالي لفلان ولعقبه يكون الثلث كله لفلان لان
الاضافة الى العقب لا تصح لانهما لا يجتمعان معا ابدا لان العقب
يكون بعده ولو اوصى بثلث ماله بين فلان وفلان واحدهما كا
ن ميتا فان للحي نصف الثلث ها هنا بخلاف مسئله الاولى لان كلمة
بين كلمة تجزيه وتقسيم فقد اوصى لكل واحد منهما بنصف ثلث
وكذلك لو اوصى بثلث ماله لفلان ولواحد من ورثته فان اجا
ز ساير الورثة يكون الثلث بين فلان وبين ذلك الوارث نصفين
وان لم يجز ساير الورثة بطلت الوصية في حصة الوارث وبقي
النصف الاخر للاجنبي ولا يكون جميع الثلث للاجنبي لان اضا
فته الى ورثة صحيحة الا ترى انه لو اجاز ساير الورثة جاز فقد

اوصى لكل واحد نصف الثلث فيكون له ذلك ولو ان المريض اقر بمال
لواحد من ورثته وللاجنبي كما اذا اقر لهما بالف درهم وتصادقا فيما بينهما
فان هذا الاقرار باطل في حقهما اما في حق الوارث فلا يشكل لان ذلك و
صية للوارث ولا وصية للوارث وكذلك في حق الاجنبي لان الاقرار وا
حد فلو قلنا انه يجوز في حق الاجنبي فللوارث ان ياخذ منه نصف ما
اقر له به ثم له ان يرجع في التركة ثم للوارث ان ياخذ فيؤدي الى
جواز الاقرار لهما ولان الاقرار اقرار واحد فلما بطل في نصفه بطل
في كله ولما بطل الاقرار يقسم التركة بين الورثة فما اصاب
من ذلك الوارث المقر له يكون ذلك بينه وبين الاجنبي المقر له بتمام
الاقرار وما زاد على ذلك يكون للوارث لان من زعمهما ان هذا القدر
دين على الميت والدين يقدم على الميراث هذا اذا تصادقا ولو انكر
الاجنبي الشركة مع الوارث وقال لي خمسمائة على المريض
ولا ادري كان للوارث ام لا والوارث يصدقه او يكذبه فان الاقرار
باطل في حقهما ايضا في قول ابي حنيفة وابي يوسف لما ذكرنا انه
لما بطل في حق احدهما بطل في حق الاخر لان الاقرار اقرار واحد و
في قول محمد لما انكر الاجنبي شركة الوارث او يتكاذبان فان
الاقرار في حق الاجنبي صحيح ويكون له خمسمائة ثم لما بطل الاقرار
عندهما كان المال ميراثا بين ورثة الميت فما اصاب الوارث المقر له
ينظر ان كانا يتصادقان فقد ذكرنا جوابه وان كانا يتكاذبان فما
اصاب الوارث المقر له فهو كله له ولا شركة للاجنبي فيه لانه
يكذبه في ذلك وان كان الاجنبي يكذبه وهو يصدقه في ذلك

فالخمسمائة لانه لما صدقه الوارث فقد اقر انه كان له على الميت
خمسمائة وانه مقدم على الميراث الا انه ادعى الشركة فيه وهو يكذ
به في الشركة فالقول قول الاجنبي وياخذ تلك الخمسمائة كلها قال
وصية الجد اب الاب على الصبي الصغير ابن ابنه كوصية ابيه عليه
اذا لم يكن له اب وقد ذكرنا هذا في كتاب البيوع ان ثبوت الولاية على
الصغير اما ان يكون في المناكح واما ان يكون في المصالح قال ومن مات
وقد اوصى الى رجل وله ابن كبير غايب لم يكن للوصي ان يبيع عقارا من مال
الميت الرجل اذا مات فانه لا يخلو اما ان يكون عليه دين او لا دين عليه
فان كان عليه دين وله ورثة كبار او صغار حضور او غيب فللوصي
ان يبيع التركة لقضاء الدين قدر الدين او اكثر من المنقول وغير المنقول
في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد له ان يبيع قدر الدين
ولا يبيع اكثر من ذلك وان لم يكن على الميت دين فان كان الورثة
كلهم كبارا حضورا فلا ولاية للوصي في مال الورثة وله تنفيذ
الوصايا ورد الودايع وشرا الكفن وقضا الديون والخصومات
في الدعاوي وقبض الديون ولو كانوا غيبا فللوصي ولاية الحفظ و
ليس ولاية التصرف وبيع المنقول من الحفظ لان حفظ ثمنه ايسر
من حفظ عينه وليس له ان يبيع العقار ولو كانت الورثة كلهم
صغارا حضورا كانوا او غيبا فللوصي ولاية التصرف في مالهم
منقولا كان او غير منقول ولو كانوا مختلطين فيهم الصغار و
الكبار فعلى قول ابي حنيفة كانهم كلهم صغار يجوز تصرف الوصي
في مالهم وعندهما يجوز تصرفه في حق الصغار ولا يجوز في حق الكبار

الى تجديد العقد الا اذا كان تصرفا لا يتوقف كالشرا ونحوه قال و
من اوصى الى رجل ثم مات الموصي فباع الوصي شيا من تركته وهو لم يعلم بالو
صية اليه كان ذلك جايزا وبيعه يكون اجازة وقبولا للوصا
ية بخلاف الوكالة ان الوكيل اذا تصرف قبل علمه بالوكالة لا
يجوز وقد ذكرنا في كتاب الوكالة مع اجناسها قال ومن اوصى
الى رجل في شي خاص من ماله كان وصيا في كل ماله وهذا قول ابي
حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد يكون وصيا بقدر ما اوصى اليه
قال ومن اوصى الى رجل فقبل الوصاية في حياته ثم مات الموصي
فقد ذكرنا انه لزمته وليس له ردها ولو رد ذلك في حال حيوته
يكون رده موقوفا الى ان يعلم بذلك الموصي حتى انه لو قبل ذلك
قبل علم الموصي يجوز ولو علم بعد موته فهو بالخيار ان شا قبل
وان شا لم يقبل فان قبل صحت وصيته اليه وليس له ان يرد بعد ذلك
ولو ردها يكون موقوفا الى ان يخرجه الحاكم من الوصاية حتى انه
لو قبل ذلك قبل ان يخرجه القاضي يجوز ولو قبل بعد الاخراج
لا يجوز ومثله لو اوصى له بمال فان القبول والرد بعد الموت و
لا يعتبر رده في حال حيوة الموصي ولا قبوله قال وليس للوصي
ان يبيع مال الميت من غرمايه لقضا ديونه من غير محضر غر
مايه بخلاف المولى اذا لحق العبد دين واقر على نفسه بالدين وهو
ماذون فباعه المولى بغير محضر من الغرما لقضيه دين الغرما لا
يجوز البيع والفرق بينهما ان الغرما يثبت لهم حق الاستيفا في
موضعين من اكساب العبد ومن ثمنه ان شاوا باعوا العبد فا
فاستوفوا

ستوفوا الدين من ثمنه وان شاوا استسعوه واستوفوا دينهم من
مكاسبه فكذلك لا يجوز بيع المولى الا بحضرتهم ولا كذلك التر
كة لان الغرما لم يثبت استكساب التركة وانما يثبت لهم حق الا
ستيفا من الثمن لا غير قال ومن اوصى لرجل بسدس ماله ثم اوصى
له بسدس ماله في ذلك المجلس او في مجلس اخر واشهد على كل وا
حد منهما شاهدين ولم يشهد فليس للموصى له الا سدس المال
بالاجماع لان جواز الوصية يكون بالموت والموت يجمع الوصيتين جميعا
فصار كانه ما اوصى الا سدسا واحدا الا اذا كانت الوصية الثانية
اكثر او احد الوصيتين اكثر من الاخرى فحينيذ يدخل الاقل في الاكثر
فيعطى الاكثر وسقط حكم الباقي بخلاف ما اذا اقر لرجل بالف درهم في
مجلس واشهد عليه شاهدين ثم اقر له في مجلس اخر واشهد على ذلك
شاهدين فانه يلزمه الفان في قول ابي حنيفة لانه لما اشهد في الاول
ثم اقر في مجلس اخر واشهد على ذلك فالظاهر انه اقر له بحق غير
الحق الاول لانه لو كان ذلك هو الحق الاول لكان لا يشهد على ذلك
في المجلس الثاني ومثله لو اقر في المرة الثانية في ذلك المجلس
او في مجلس اخر ولكن لم يشهد على ذلك او اشهد في كل مجلس
شاهدا واحدا يلزمه الف واحدة وكذلك لو اقر له بالف في مجلس
واشهد على ذلك ثم اقر له بالف بين يدي القاضي لا يلزمه الا الف واحدة
قال وللوصي ان يحتال بمال اليتيم الصغير على غير الذي هو
عليه اذا كان ذلك خيرا لليتيم اعلم ان الوصي له ان ياخذ الكفيل
بدين الميت لان الكفالة لا يوجب براة الاصيل فيكون فيها زيادة و

تبقة يجوز وكذلك اذا اخذ رهنا بذلك يجوز لان في الارتهان
استيفاء وفي الارهان ايفا فيجوز له ان يرهن مال الميت بدين على الميت
وان يرتهن واحتال بماله او اخذ كفيلا بشرط براءة الاصيل فانه ينظر
ان كان ذلك خيرا لليتيم فانه يجوز ذلك وان كان شرا لا يجوز
اما الذي هو خير فهو كما اذا كان المحتال عليه املى من المحيل فانه يجوز
حتى ان الصبي لو ادرك قبل اخذ الدين ليس له ان ينفسخ الحوالة واما
اذا لم يكن المحتال عليه املى من المحيل فانه لا يجوز هذا اذا ثبت
الدين بمداينة الميت واما اذا ثبت الدين بمداينة الوصي فانه يجوز
سوا كان خيرا لليتيم او كان شرا الا انه اذا خيرا لليتيم يجوز
وكان شرا الا انه اذا كان خيرا لليتيم يجوز بالاتفاق حتى ان اليتيم
لو ادرك واراد ان ينقض ذلك فليس له ذلك وان كان شرا يجوز
ذلك ويضمن الوصي لليتيم في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يو
سف لا يجوز اذا لم يكن خيرا لليتيم وهذا كالاختلاف الذي
ذكرنا في كتاب البيوع ان الوكيل بالبيع اذا ابرا المشتري
او احتال او اخر فانه يجوز ويضمن كذلك هاهنا يضمن من عنده نفسه
ثم ياخذ هو من المحتال عليه لنفسه قال ومن اوصى بثلث ماله
لرجلين وكان احدهما ميتا فالثلث كله للحي منهما لان الاضا
فته الى الميت لا يصح فصار كما اذا اوصى بثلث ماله لفلان
وللحائط فانه يكون كله لفلان كذا ذكر هاهنا في ظاهر الرواية
وروي عن ابي يوسف انه قال ان كان يعلم بموته فالقول كذلك
وان كان لا يعلم بموته فللحي نصف الثلث لورثة الميت ولو كانا

حيين وقت الوصية ومات احدهما قبل موت الموصي بطلت
حصته وانتقل ذلك الى ورثة الميت لا الموصي وللحي نصف الثلث لانه لما
كان حيا وقت الوصية فالاضافة اليهما جميعا قد صحت فو
قعت الوصية لكل واحد منهما نصف الثلث ولو مات احدهما
بعد موت الموصي يبقى نصيبه موروثا عنه مسئلة ولو قال او
صيت بثلث مالي لعمرو ولزيد ان كان فقيرا ينظر ان كان زيد و
قت الموت فقيرا فالثلث بينهما وان لم يكن فقيرا او مات فـ(قد)
بطلت حصته وانتقل الى ورثة الميت ولعمرو نصف الثلث و
كذلك لو قال اوصيت بثلث مالي لفلان ولفلان اخر ان كان في الدار
ينظر ان كان في الدار فالثلث بينهما نصفان وان لم يكن بطلت
حصته وعاد الى ورثة الميت وبقي نصف الثلث لاخر ولو قال
اوصيت بثلث مالي لفلان ولعقبه يكون الثلث كله لفلان لان
الاضافة الى العقب لا تصح لانهما لا يجتمعان معا ابدا لان العقب
يكون بعده ولو اوصى بثلث ماله بين فلان وفلان واحدهما كا
ن ميتا فان للحي نصف الثلث هاهنا خلاف مسئلة الاولى لان كلمة
بين كلمة تجزية وتقسيم فقد اوصى لكل واحد منهما بنصف ثلث
وكذلك لو اوصى بثلث ماله لفلان ولواحد من ورثته فان اجا
ز ساير الورثة يكون الثلث بين فلان وبين ذلك الوارث نصفين
وان لم يجز ساير الورثة بطلت الوصية في حصة الوارث وبقي
النصف الاخر للاجنبي ولا يكون جميع الثلث للاجنبي لان اضا
فته الى الورثة صحيحة الا ترى انه لو اجاز ساير الورثة جاز فقد

اوصى لكل واحد نصف الثلث فيكون له ذلك ولو ان المريض اقر بمال
لواحد من ورثته وللاجنبي كما اذا اقر لهما بالف درهم وتصادقا فيما بينهما
فان هذا الاقرار باطل في حقهما اما في حق الوارث فلا يشكل لان ذلك و
صية للوارث ولا وصية للوارث وكذلك في حق الاجنبي لان الاقرار وا
حد فلو قلنا انه يجوز في حق الاجنبي فللوارث ان ياخذ منه نصف ما
اقر له به ثم له ان يرجع في التركة ثم للوارث ان ياخذ فيؤدي الى
جواز الاقرار لهما ولان الاقرار اقرار واحد فلما بطل في نصفه بطل
في كله ولما بطل الاقرار يقسم التركة بين الورثة فما اصاب
من ذلك الوارث المقر له يكون ذلك بينه وبين الاجنبي المقر الى تمام
الاقرار وما زاد على ذلك يكون للوارث لان من زعمهما ان هذا القدر
دين على الميت والدين مقدم على الميراث هذا اذا تصادقا ولو انكر
الاجنبي الشركة مع الوارث وقال كان لي خمسماية على المريض
ولا ادري كان للوارث ام لا والوارث يصدقه او يكذبه فان الاقرار
باطل في حقهما ايضا في قول ابي حنيفة وابي يوسف لما ذكرنا انه
لما بطل في حق احدهما بطل في حق الاخر لان الاقرار اقرار واحد و
في قول محمد لما انكر الاجنبي شركة الوارث او يتكاذبان فان
الاقرار في حق الاجنبي صحيح ويكون له خمسماية ثم لما بطل الاقرار
عندهما كان المال ميراثا بين ورثة الميت فما اصاب الوارث المقر له
ينظر ان كانا يتصادقان فقد ذكرنا جوابه وان كانا يتكاذبان فما
اصاب الوارث المقر له فهو كله له ولا شركة للاجنبي فيه لانه
يكذبه في ذلك وان كان الاجنبي يكذبه وهو يصدقه في ذلك

فالخمسماية لانه لما صدقه الوارث فقد اقر انه كان له على الميت
خمسماية وانه مقدم على الميراث الا انه ادعى الشركة فيه وهو يكذ
به في الشركة فالقول قول الاجنبي وياخذ تلك الخمسماية كلها قال
وصية الجد اب الاب على الصبي الصغير ابن ابنه كوصية ابيه عليه
اذا لم يكن له اب وقد ذكرنا هذا في كتاب البيوع ان ثبوت الولاية على
الصغير اما ان يكون في المناكح واما ان يكون في المصالح قال ومن مات
وقد اوصى الى رجل وله ابن كبير غايب لم يكن للوصي ان يبيع عقارا من مال
الميت الرجل اذا مات فانه لا يخلو اما ان يكون عليه دين او لا دين عليه
فان كان عليه دين وله ورثة كبارا او صغار حضورا او غيبا فللوصي
ان يبيع التركة لقضا الدين قدر الدين او اكثر من المنقول وغير المنقول
في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد له ان يبيع قدر الدين
ولا يبيع اكثر من ذلك وان لم يكن على الميت دين فان كان الورثة
كلهم كبارا حضورا فلا ولاية للوصي في مال الورثة وله تنفيذ
الوصايا ورد الودايع وشرا الكفن وقضا الديون والخصومات
في الدعاوي وقبض الديون ولو كانوا غيبا فللوصي ولاية الحفظ و
ليس ولاية التصرف وبيع المنقول من الحفظ لان حفظ ثمنه ايسر
من حفظ عينه وليس له ان يبيع العقار ولو كانت الورثة كلهم
صغارا حضورا كانوا او غيبا فللوصي ولاية التصرف في مالهم
منقولا كان او غير منقول ولو كانوا مختلطين فيهم الصغار و
الكبار فعلى قول ابي حنيفة كانهم كلهم صغار ويجوز تصرف الوصي
في مالهم وعندهما يجوز تصرفه في حق الصغار ولا يجوز في حق الكبار

قال والوصية بخدمة العبد وسكنى الدار وثمرة النخلة
وغلة العبد والعقار جايزة اذا اوصى بغلة بستانه او بغلة عبده
فهذا على الحادث سوا ذكر الموصي ثلثة اوجه في وجه منها يقع
الوصية على الموجود ولا يقع على الحادث سوا ذكر الموصي بلفظ
الابد او لم يذكر وفي وجه منها لا يقع على الموجود والحادث جميعا
ذكر الابد او لم يذكر وفي وجه منها ان ذكر الابد يقع على الموجود
والحادث جميعا وان لم يذكر الابد ينظر ان كان الثمر موجودا يقتصر
على ذلك الموجود وان لم يكن موجودا يقع الوصية على المستحدث
وصار كانه ذكر الابد فاما الوجه الاول فهو ان يوصي له بما في بطن دابته
او بما في بطن جاريته او بما في ضرع غنمه او بقره او بما على ظهر غنمه
من الصوف فهذا كله يقع على الموجود ان كان وقت الموت موجودا
جازت الوصية وان كان وقت الموت معدوما بطلت الوصية ولا
يقع على الحادث واما الوجه الذي يقع ذلك على الموجود والحادث
جميعا ذكر الابد او لم يذكر الابد فهو كما اذا اوصى بغلة بستانه او بغلة
ارضه او بغلة اشجاره او بغلة عبده او بسكنى داره او بخدمة عبده
فهذا كله يقع على الموجود والحادث جميعا ويقع ذلك على الابد و
يكون الغلة والخدمة والسكنى للموصى له ما دام حيا فاذا مات
الموصى له لا يكون موروثا عنه ويبطل وصيته ويعود ذلك الى
ورثة الموصي ويعتبر هاهنا خروج البستان من الثلث وخروج الدار
من الثلث والدابة والعبد ان كان يخرج من الثلث يكون له غلته و
خدمته وسكناه وان لم يخرج من الثلث فبقدر ما يخرج يكون له

واما الوجه الثالث فهو ما اذا اوصى بثمرة بستانه او بثمرة اشجا
ره ان ذكر لفظ الابد يقع على الموجود والحادث جميعا وان لم يذكر
الابد ان كانت هناك ثمرة موجودة يقتصر على تلك الثمرة الموجو
دة وان لم يكن هناك ثمرة موجودة القياس ان يبطل كما اذا قلنا في
الصوف واللبن والولد وفي الاستحسان يقع على الحادث ويصير كما اذا
ذكر الابد فما دام حيا يكون له ما يحدث من الثمار فاذا مات بطلت
وصيته وعاد الى ورثة الميت والثمار القايمة يكون مو
روثة عنه مسئلة ولو ان رجلا اوصى بخدمة عبده لرجل وبرقبته
لآخر او بسكنى داره لرجل وبرقبتها لآخر صحت الوصية ولكل واحد ما
اوصى له به فان مات الموصى له بالخدمة بطلت وصيته وينتقل ذلك
الى صاحب الرقبة مسئلة ولو ان رجلا اوصى بخدمة عبده سنة
لفلان فانه ينظر ان كان العبد يخرج من الثلث يخدم للموصى له سنة
كاملة فبعد ذلك يكون للورثة ولا يكون للموصى له وان لم يخرج
العبد من الثلث يخدم العبد يوما للموصى له ويومين للورثة و
يستوفي الموصى له خدمة السنة في ثلث سنين مسئلة ولو
اوصى بخدمته سنة معينة او شهرا معينا ان كان يخرج
من الثلث يخدمه ذلك الشهر او تلك السنة وان كان لا يخرج
من الثلث يخدم للورثة يومين وللموصى له يوما فاذا مضى ذلك
الشهر وتلك السنة على هذا حصل له الخدمة في ثلث سنة او في
ثلث اشهر ويبطل الوصية بعد ذلك ولو اراد ان يجعل ذلك من
شهر اخر ليس له ذلك لان حق الموصى له في ذلك الشهر لا غير

وكذلك في السنة المعينة ولو اوصى بخدمة عبده شهرا بعينه و
هو ذلك الشهر الذي فيه يبطل ان كان مات بعد مضي ذلك الشهر بطلت
وصيته لانه مضى ذلك الشهر قبل ان تتاكد الوصية لان تاكده بموت الموصي
ولو مات قبل مضيه ان خرج العبد من الثلث خدمه الباقي من الشهر و
ان لم يخرج من الثلث خدم الورثة يومين والموصى له يوما الى ان يمضي
ذلك الشهر وكذلك حكم السنة على هذا القياس وكذلك حكم
السكنى على هذا والغلة على هذا القياس ايضا مسألة ولو اوصى بغلة
عبده لرجل واراد الموصى له بالغلة ان يستخدمه لم يذكر هذا في
ظاهر الرواية واختلف المشايخ فيه قال بعضهم له ان يستخدمه
بنفسه وقال بعضهم ليس له ذلك لان الموصي انما اوصى له بالغلة لا
بالخدمة قال ولا تجوز الوصية الى الذمي ومعناه انه سيبطل الو
صية حتى انه لو تصرف فيه قبل ابطال القاضي وصايته فانه يجوز قال
وليس للوصي ان ياكل من مال اليتيم قرضا ولا غيره الوصي لا يقرض
مال اليتيم ولا يهب ولا يتصدق ولا ياكل لنفسه وكذلك الاب
ليس له ان يقرض مال ابنه لان القرض معروف ومال الصبي لا يحتمل
المعروف وليس له ان ياكل الا وصي ليس له ان ياكل منه وان كان محتاجا
اليه فحينئذ لا باس ان ياكله على قدر حاجته ولا يكون مضمونا عليه
والوصي ليس له ان ياكل منه وان كان محتاجا اليه الا اذا كانت له
اجرة في ذلك فله ان ياكل مقدار اجرته قال ومن اوصى الى رجلين
ثم مات وخلف مالا فان ماله يكون في ايديهما ولهما ان يحفظا ذلك
معا فان كان الشئ مما يحتمل القسمة فيقتسمانه فيكون

نصفه في يد هذا او نصفه في يد ذلك وان كان الشئ مما لا يحتمل القسمة
فلهما ان يتهايا في ذلك فيكون يوما في يد هذا ويوما في يد هذا ولو هلك
المال في يد احد الوصيين فانه لا يضمن لا حصة نفسه ولا حصة شريكه لان
يده كان يد امانة سواء كان مما يحتمل القسمة او لا يحتمل ولا يضمن الا
بالخلاف او بالاستهلاك وكذلك لو هلكت التركة في يد احد الورثة ينظر
ان كان على الميت دين مستغرق لا يضمن شيا لان قبضه حصل للغرما و
صار كالوديعة عنده ولو لم يكن على الميت دين فههنا قبضه لم يحصل
للغرما فحصة سائر الورثة يكون مضمونا الا اذا كان قبضه لجميع
التركة ضرورة كما اذا كان سائر الورثة صغارا لا يمكنهم حفظ
ذلك او نحوه يكون قبضه في هذه الحالة امانة ولا يضمن ما هلك والباقي
على قدر مواريثهم والله اعلم بالصواب **كتاب الوديعة** قال
الشيخ الامام رحمة الله عليه قال ابو جعفر رضي الله عنه
الوديعة امانة غير مضمونة والعارية امانة عندنا وعند الشا
فعي مضمونة والشئ المستاجر امانة في يد المستاجر والعبد الموصى
برقبته لرجل وبخدمته لرجل امانة في يد الموصى له بالخدمة
مسألة وللمودع ان يحفظ الوديعة على حسب ما يحفظ مال
نفسه في داره او حانوته او وضعها في موضع اخر هو حرز لها
له ويضع مال نفسه فيه وله ان يحفظها بيده وبيد من هو في عيا
له والذي هو في عياله الذي يسكن معه ويجري عليه نفقته من
اجنبي وغلامه وامراته وولده وغيرهم هذا اذا لم ينهه صاحب
الوديعة عن الدفع الى من هو في عياله فاما اذا نهاه عن ذلك

ثم دفع صاحب الوديعة فانه ينظر ان كان يجد بدا من دفعها اليه
يضمن وان كان لا يجد بدا من ذلك فلا ضمان عليه ولو امر صاحب الوديعة
بان يضعها في داره هذه ونهاه عن الوضع في دار له اخرى فوضعها في
دار التي نهاه عن الوضع فضاعت ضمن لان حرز الدارين يختلف الا
ان تكون تلك الدار احرز او كان سوا وكذلك لو امره بان يضعها
في داره في هذه القرية ونهاه عن ان يضعها في داره في قرية اخرى فو
ضعها في دار التي نهاه عن الوضع فيها فانه يضمن الا اذا كانت تلك الدار
احرز او كان سوا في الحرز فلا يضمن ولو امره بان يضعها في هذا
البيت من هذه الدار فوضعها في بيت اخر التي نهاه عن الوضع
فيه فضاعت لا يضمن لان حرز البيت في دار واحدة غير مختلف
الا ان يكون البيت الذي امره بالوضع فيه احرز من البيت الذي نهاه
عنه فحينئذ يضمن لانه يفيد النهي والاصل ان كل شرط يفيد
اعتباره ويمكن للمودع مراعاته فهو معتبر وكل شرط
لا يفيد اعتباره ولا يمكن مراعاته فهو لغو قال ومن اودع ر
جلا شيا ثم ساله ردها عليه فابى ذلك عليه ومنعه وقد
امكنه رده فانه يضمن لانه حبسه وليس له حق الحبس وكذلك
اذا جحد ثم اقر بها صارت مضمونة عليه ولا يبرا من ضمانها الا
بالتسليم الى صاحبها بخلاف المودع اذا خالف في الوديعة ثم ترك الخلاف
وعاد الى الوفاق ارتفع الضمان عندنا وعند الشافعي لا يرتفع كا
لجحود ولو جحد الوديعة في حال غيبة المودع روي عن ابي يوسف
انه قال لا يضمن وفي قول زفر يضمن قال ومن مات وعنده وديعة

ولم يعرف بعينها او عرف وقد ذكرنا احكام هذه المسألة على
الاستقصا في كتاب المضاربة قال ومن استودعه ثلثة
نفر دراهم او ما سواها مما يقسم ثم جا احدهم يطلب نصيبه
منها قال ابو حنيفة رحمه الله ليس له ان يعطيه منها شيئا حتى
يحضروا جميعا لان ذلك قسمة على الغايب وذلك لا يجوز وعند
هما يدفع نصيبه اليه ولا يكون هذه قسمة على الغايب حتى
ان الباقي اذا هلك في يد المودع كان للغايب ان يشارك القابض
فيما قبض ولو هلك المقبوض في يد القابض فليس له ان يشارك الغا
يب في الباقي ولو كان المودع اثنين والوديعة مما يحتمل القسمة
كان لهما ان يقتسماها للحفظ حتى يصير في يد كل واحد منهما النصف
ولو سلم احدهما جميع الوديعة الى صاحبه فضاعت ضمن المسلم
نصف الوديعة في قول ابي حنيفة ولا يضمن القابض شيئا لان كل
واحد منهما مؤتمن في نصف الوديعة خاصة دون الزيادة و
عند ابي يوسف ومحمد لا يضمن ولو كانت الوديعة مما لا يحتمل
القسمة فانهما يتهايان في الحفظ ولا يضمن كل واحد منهما با
لتسليم الى صاحبه بالاجماع ولو ان المودع سافر بالوديعة
ان كان الطريق مخوفا ضمن وان كان الطريق غير مخوف فانه
لا يضمن الا اذا كان نهاه صاحبه عن السفر بها فحينئذ يضمن وروي
عن ابي يوسف ومحمد انهما قالا اذا كانت الوديعة لها حمل ومؤنة
فسافر بها ضمن وفي قول ابي حنيفة لا يضمن سوا كان لها حمل و
مؤنة او لم يكن قال ومن استودع رجلا وديعة فاودعها عند رجل

لس هو في عياله فضاعت في عياله بيد المودع الثاني لصاحبها ان يضمن المو
دع الاول في قول ابي حنيفة وليس له ان يضمن الثاني وعند ابي يوسف و
محمد صاحب الوديعة بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن
الاول لا يرجع به علي الثاني وان ضمن الثاني يرجع بها علي الاول مسله
ولو استهلك الثاني الوديعة ضمن بالاجماع وصاحب الوديعة بالخيار
ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول رجع بها علي الاول
الثاني وان ضمن الثاني لا يرجع بها علي الاول واجمعوا ان مودع الغاصب
يضمن اذا هلكت الوديعة في يده والمغصوب منه بالخيار بين ان
يضمن الغاصب وبين ان يضمن المودع ولا يرجع الغاصب علي المو
دع بما ضمن ويرجع المودع علي الغاصب بما ضمن مسله ومن او
دع عند صبي مالا فهلكت عنده فلا ضمان عليه بالاجماع وان استهلكه
الصبي فانه ينظر ان كان الصبي ماذونا له في التجارة ضمن بالاجماع وان
كان محجورا عليه ولكنه قبل الوديعة بامر وليه ضمن بالاجماع وان
قبل بغير اذن وليه فلا ضمان عليه في قول ابي حنيفة ومحمد لا في الحال
ولا بعد الادراك وقال ابو يوسف يضمن في الحال واجمعوا انه لو ا
ستهلك مال الغير من غير ان يكون عنده وديعة ضمن في الحال
ولو كانت الوديعة عبدا فقتله الصبي كانت قيمته علي عاقلته
بالاجماع ولو جنا عليه فيما دون النفس كان ارشه علي عاقلة الصبي
ان كان بلغ خمسمائة او اكثر وان كان دونها ففي مال الصبي بالاجماع
مسله ولو اودع عند عبد وديعة فهلكت عنده لا ضمان عليه
بالاجماع ماذونا كان او محجورا وان استهلكه ان كان العبد ماذونا

له في التجارة او محجورا عليه ولكن قبل الوديعة باذن مولاه ضمن
في قولهم جميعا ويكون دينا عليه وان كان محجورا عليه قبل
الوديعة بغير اذن مولاه لا يضمن في الحال ويضمن بعد العتاق واذا
كان بالغا عاقلا في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف ضمن
في الحال واجمعوا انه لو استهلك من غير ايداع ضمن في الحال واجمعوا
انه لو كان عبدا فجني عليه في النفس او فيما دون النفس يواخذ
به ويخاطب مولاه بالدفع او بالفدا قال ومن كانت في يده الف
درهم فحضره رجلان كل واحد يدعي انه اودعها اياه وقال المو
دع اودعنيها احدكما ولا ادري ايكما هو فالمدعيان اثنان
اصطلحا فيما بينهما علي ان ياخذ تلك الالف بينهما منه كان لهما
ذلك وليس للمودع الامتناع عن تسليم الالف اليهما لانه اقر
بها لاحدهما وهما قد اصطلحا علي ان ياخذها بينهما وبعد هذا
الاصطلاح ليس لهما الي الاستحلاف سبيل ولا يمين لهما علي المودع
واما اذا لم يصطلحوا ولكن كل واحد منهما يدعي ان الالف له خاصه
واراد اخذها من المودع فليس له ذلك لان المقر له مجهول و
لكل واحد منهما ان يستحلف المودع ثم هذا الاحلاف من ثلثة
اوجه اما ان يحلف لهما او ينكل لهما او يحلف لاحدهما و
ينكل للاخر فان حلف لهما قطع دعواهما وليس لهما الاصطلاح
واخذ الالف سبيل بعد الاستحلاف وفي قول ابي يوسف وقال
محمد لهما ان يصطلحا بعد الاستحلاف وعلي اخذ الالف بينهما
وهذا اذا حلف لهما واما اذا نكل لهما عن اليمين فانه يقضي

بالالف سهما ويضمن القائل حرك بينهما ايضا حتى يحصل لكل واحد
منهما الف درهم على الكمال وان حلف لاحدهما ونكل للاخر قضي بالالف
للذي نكل له عن اليمين خاصة ولا شيء للذي حلف منهما والله اعلم بالصواب

كتاب قسمة الغنائم والفيء قال الشيخ الامام رحمة الله قال ابو جعفر رحمة الله عليه

وفي الغنيمة الخمس الذي ذكره الله تعالى في كتابه ويصرف ذلك الى مصارف الخمس
الذي يجب صرفه اليهم وقد ذكرنا جملة ما يجمع في بيت المال من الاموال
ومصارف كل نوع على الاستقصاء في باب مواضع الصدقات في كتا
ب الزكوة مسالة اما اربعة اخماس الغنيمة فانها تقسم بين الذين
غنموها على ما يجب قسمتها عليهم فان كان فيهم نساء تداوين الجرحى
وتقمن بمصالح المقاتلة والغزاة وفيهم عبيد يقاتلون مع الغزاة
باذن مواليهم او فيهم اهل الذمة حضروا القتال باذن الامام وقاتلوا
مع المسلمين فان الامام يرضخ لهم ولا يبلغ لراجلهم سهم الرجالة
ولا لفارسهم سهم الفرسان وكذلك حكم الغلام المراهق الذي
لم يبلغ والمعتوه اذا قاتلا يرضخ لهما ولا يسهم واما حكم المراة
اذا دخلت دار الحرب لخدمة زوجها والعبد اذا دخل لخدمة
مولاه ولا يقاتل فلا يعطى ايا منهما من الغنيمة شيء وكذلك الرجل
اذا دخل للتجارة في العسكر فلا يسهم له شيء اذا لم يقاتل وان
قاتل كما يقاتل الغزاة اسهم له كما يسهم لهم وكذلك الرجل
يوجر نفسه لخدمة انسان فلا يسهم له من الغنيمة شيء
كالعبيد الا اذا قاتل مع الغزاة سهم له كما يسهم لهم ويطلب

اجرته عن المستاجر في مدة القتال مع العدو وغير قتلوا من الرجال
الاحرار البالغين العاقلين المسلمين اذا دخلوا دار الحرب للقتال مع
اعداء الله يسهم لهم من الغنيمة بعد ما رفع الخمس ان كان راجلا سهم
واحد وان كان فارسا يسهم له سهمين سهم له وسهم لفرسه في
قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد للفارس ثلثة اسهم سهم
له وسهمان لفرسه ولا يسهم الا لفرس واحد في ظاهر الرواية وروي
عن ابي يوسف انه قال يسهم لفرسين فيعطى خمسة اسهم سهم له
واربعة اسهم لفرسيه ولا يسهم اكثر من فرسين بالاجماع
ويستوي من الغانمين الضعيف والقوي والمريض والصحيح
والذي يقاتل والذي لم يقاتل فهولاء كلهم في ضرب السهام
واحد ويستوي فرس النجيب والبرذون وغيرهما مما يقع
عليه اسم الخيل فاما مثله بعير او بغل او حمار فهذا والراجل
سواء مسالة وانما يعتبر في الفرسان والرجالة حال دخولهم
دار الحرب فكل من دخل دار الحرب للعدو فارسا يسهم له
سهم الفرسان وان نفق فرسه بعد ذلك او جرح او اخذه
العدو او جرح فقاتل راجلا اما اذا باع فرسه او وهب لرجل
اخر او اجره او اعاره سقط سهم فرسه ولو اشترى مكانه
اخر سهم له سهم الفارس ولو دخل دار الحرب راجلا يسهم
له سهم راجل وان اشترى بعد دخوله دار الحرب فرسا فقا
تل فارسا قال وعلى الامام ان يعرض العسكر اذا اراد الدخول
دار الحرب ويكتب اسم كل واحد منهم ان كان راجلا يكتب

راجلا وان كان فارسا يكتب فارسا وانما يعتبر في ذلك الحال دخولهم
دار الحرب ولا يعتبر حالهم بعد ذلك ولو قاتلوا في السفن في البحر
ولم يحتاجوا الى الخيل فانه يضرب لراجلهم سهم واحد ولفارسهم
الفرسان على ما اختلفوا في مقداره قال ومن مات في دار الحرب من
الغانمين فانه ينظر ان مات بعدما قسم الامام الغنيمة او بعد
ما احرزوها بدار الاسلام او بعد ما باع الامام في دار الاسلام
او في دار الحرب ليقسم الثمن بينهم او بعد ما نفل الامام له شيئا
من الغنيمة تحريضا على القتال او بعد ما فتح الامام دار الحرب و
اجرى فيها احكام المسلمين وجعلها دار الاسلام
فاذا مات بعدما وجد شيء من هذه الاشياء التي ذكرنا صار نصيبه
موروثا عنه لورثته واذا مات قبل وجود واحد من هذه الاشياء التي
ذكرنا بعد اصابة الغنيمة فلا يكون نصيبه موروثا عنه ولو
لحقهم المدد من الغزاة بعد ما غنم الاولون شيئا يكونون شركاءهم
الا في موضع لو مات واحد من الاولين لا يكون نصيبه موروثا
عنه فالمدد يشاركون في الغنيمة ويكون المدد والاولون فيه
شركاء سواء وفي كل موضع الذي مات واحد من الذين يكون مو
روثا عنه فالمدد اذا لحقهم لا يشاركون في الغنيمة وهذا
كله عندنا وعند الشافعي يصير ملكا لهم بالاصابة والاخذ
حتى ان واحدا منهم لو مات بعد الاصابة يكون نصيبه موروثا عنه
واذا الحقهم المدد بعد الاصابة والاخذ فلا يشاركونهم فيها
قال لا ينبغي للامام ان يستعين باهل الذمة على القتال مع اهل
الحرب

لانه لا يؤمن غدرهم وخيانتهم بالمسلمين الا ان يكون المسلمون هم
الغالبون فلا باس ان يستعين بهم حينئذ واذا فعل ذلك يرضخ لهم
ولم يعطهم سهما كاملا من الغنيمة قال لا ينبغي للامام ان يقسم
الغنيمة في دار الحرب حتى يخرجها الى دار الاسلام لان الملك عندنا
انما يقع بالاحراز الى دار الاسلام وعند الشافعي لا باس به لان الملك يقع
عنده بمجرد الاصابة ولو قسم في دار الحرب جاز عندنا ايضا
في مختلف فيه قال وما غنمه المسلمون من الارض كان للامام ان يقسمها
بينهم كما يقسم الغنائم الامام اذا فتح ارضا من ارض الحرب فهو
فيها بالخيار والراي فيها الى الامام يفعل فيها ما هو خير للمسلمين ان
شاء رفع الخمس من رجالهم ونسائهم وصغارهم وذراريهم واموالهم
واراضيهم وقسم اربعة اخماس الكل بين الذين فتحوها وغنمو
ها فاذا قسمها بينهم جعل الاراضي عشرية الا اذا رضخ منها اهل
الذمة شيئا وضع عليهم الخراج وان شاء قتل رجالهم ورفع من نسا
يهم وذراريهم واموالهم واراضيهم الخمس وقسم اربعة ا
خماسها بين الغانمين هذا اذا لم يسلم رجالهم واما اذا اسلموا
سقط عنهم القتل ولا يسقط عنهم الاسترقاق والاسر لانهم
اسلموا بعد الظهور عليهم والقهر والغلبة وان شاء قسم الكل
وترك الارضين وجعلها بمنزلة الوقف على المقاتلة ابدا وان
شاء نقل اليها قوما اخرين من اهل الذمة وجعلها خراجية خراج
مقاسمة او خراج مقاطعة فيصير خراجها الى المقاتلة وان
شاء من عليهم وجعلهم احرارا او ترك اموالهم واراضيهم في ايديهم

ملكا لهم ويضع على اعناقهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج ان لم يسلموا
وان اسلموا سقط عنهم جزية الراس ولا يسقط خراج الارض
وكذلك لو باع هذا الذمي ارضه من مسلم فهو خراجية على
حالها بالاجماع واما الارض العشرية اذا اشتراها ذمي من مسلم
فانها تصير خراجية في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف يوضع
عليه عشران وفي قول محمد عشر واحد كما كان ولو اسلم عليها
او باعها من مسلم عادت الى عشر واحد عند ابي يوسف وعند
ابي حنيفة لا يعود ولو ان تغلبيا كانت له ارض فضوعف عليها
العشر ثم اسلم التغلبي فانه يوخذ منه العشر مضاعفا ولا يتبدل
لان العشر المضاعف لا يتبدل بمنزلة الخراج الا ترى انه
يصرف الى مصارف الخراج والخراج لا يتبدل كذلك العشر المضا
عف ولو ان التغلبي اشترى الارض العشرية من مسلم يضا
عف عليه العشر في قول ابي حنيفة وابي يوسف وبعدما
ضوعف عليها لو اسلم عليها التغلبي او باعها من مسلم فالمضا
عفة على حالها في قول ابي حنيفة لان المضاعفة بمنزلة الخراج
والخراج لا يتبدل كذلك المضاعفة وعند ابي يوسف عادت
الى عشر واحد وعند محمد فيها عشر واحد وان ملكها التغلبي
لان العشر لا يتبدل عند محمد والله اعلم بالصواب الحمد لله على

كتاب النكاح

قال الشيخ الامام رحمة الله قال ابو جعفر
رحمة الله لا يجوز النكاح الا بولي وشهود احرار مسلمين
عاقلين بالغين النكاح لا يجوز الا بفرتينه تنصم اليه وهو حضور

الشاهدين عند العقد واما ساير العقود فانها ينعقد بغير
الشهود ولكن الاشهاد عليها مستحب لقول الله تعالى فا
ستشهدوا شهيدين من رجالكم وكذلك الاشهاد على الرجعة
مستحب وليس بواجب ثم الاصل ان من صلح ان يكون وليا في النكاح
بولاية نفسه صلح ان يكون شاهدا في النكاح ومن لا فلا فاذا عرفنا
هذا نقول ان النكاح ينعقد بشهادة الفاسقين لان الفاسق
يصلح ان يكون وليا في النكاح بولاية نفسه لانه يزوج امته
بالاتفاق ويزوج عبده ويزوج ابنته ويتزوج بنفسه وكذلك
المحدود في القذف والاعمى والمغفل والاخرس كل هؤلاء ينعقد النكاح
بشهادتهم وكذلك اذا تزوج امراة بشهادة ابنيه او بشهادة
ابنيها فانه يجوز مسئلة ثم النكاح له حكمان حكم الانعقاد
وحكم الاظهار اما حكم الانعقاد فقد ذكرنا واما حكم الا
ظهار فانما يكون عند التجاحد فلا يقبل في الاظهار الا ما يقبل
في ساير الاحكام ولا ينعقد النكاح بشهادة العبيد والصبيا
ن والمجانين لانه لا ولاية لهم في النكاح وكذلك لا ينعقد
النكاح بشهادة المكاتب وان كان له ان يزوج امته لانه
يزوج الامة بولاية مستفادة من جهة المولى لا بولاية نفسه
وكذلك لا ينعقد بشهادة الكافرين اذا كان العاقدان مسلمين
الزوج والزوجة واما اذا كان الزوج مسلما والمراة ذمية فا
ن النكاح ينعقد بشهادة الذميين سواء كانوا موافقين لها في الملة
او مخالفين في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا ينعقد

ولو وقع التجاحد بين الزوجين فشهد رجلان من اهل الذمة والمراة الذمية
فان كانت المراة مدعية والرجل ينكر فانه لا يقبل شهادتهما
بالاجماع لان شهادة الذمي على المسلم لا تقبل وان كان الرجل يدعي
وهي تنكر فشهادتهما جايزة سوا قالا عند العقد معنا رجلان
مسلمان او لم يقولا في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد اذا
قالا كان عند العقد معنا رجلان مسلمان سوانا تقبل وان لم يقولا
ذلك لا تقبل هذا اذا كان وقت الادا كافرين ولو كان وقت تحمل
كافرين وقت الادا مسلمين فعلى قولهما شهادتهما مقبول
على كل حال وعلى قول محمد ان قالا كان عند العقد رجلان
مسلمان غيرنا تقبل وان لم يقولا ذلك لا تقبل ايهما كان جاحدا او مدعيا مسئله وان رجلا زوج ابنته بشهادة ابنيه وهما اخوا
المراة فجاز النكاح فبعد ذلك اذا وقع التجاحد في هذا عند الحاكم
فان كان الاب مع الجاحد منهما تقبل شهادتهما بالاجماع سوا وقعت شهادة على الاخت او للاخت وان كان الاب مع المدعي منهما
لا تقبل عند ابي يوسف وعند محمد تقبل ابو يوسف اعتبر الدعوى
والانكار قال ان كان الاب مع المنكر فشهادة وقعت على الاب فتقبل
وان كان مع المدعي فلا تقبل لانها وقعت للاب ومحمد اعتبر المنفعة
فان كان للاب منفعة لا تقبل سوا كان مدعيا او منكرا وان لم يكن
له فيه منفعة تقبل وهاهنا لا منفعة للاب في هذا العقد فتقبل
وكذلك هذا الاختلاف في رجل قال لعبده ان كلمك زيد فانت حر
فاشهد ابنا زيد ان اباهما كلمه والمولى ينكره فان شهادتهما

تقبل عند محمد سوا كان ابوهما يدعي الكلام او لا يدعي لانه لا منفعة له
في الكلام وعند ابي يوسف ان كان يدعي الكلام لا يقبل وان كان
لا يدعي تقبل وكذلك هذا الاختلاف فيمن تولى العقد لغيره ثم
شهد ابنا الوكيل على العقد ان كان يدعي لا يقبل وان كان ينكر يقبل
وان كان حقوق العقد يرجع الى العاقد فعند محمد لا يقبل سوا
ادعى او لم يدع لان له فيه منفعة وعند ابي يوسف ان كان يدعي
لا يقبل وان كان ينكر تقبل **قال** وولي المراة في تزويجها ابوها او ولي
الاولياء الاب ثم الجد اب الاب وكذلك الاجداد وان علوا ثم الاخ
لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم او
لادهم على هذا الترتيب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم
لاب وام ثم ابن العم لاب ثم اولادهم على هذا الترتيب ثم عم الاب
لاب وام ثم عم الاب لاب وكذلك اولادهم ثم عم الجد لاب
وام ثم عم الجد لاب وكذلك اولادهم فان لم يكن واحد منهم
ممن ذكرنا فمولى العتاقة كما ذكرنا في الميراث الرجل وا
لمراة فيها سوا ثم ذوي الارحام الاقرب فالاقرب ثم مولى
الموالاة هذا في قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي قول محمد
ليس الى ذوي الارحام ولاية النكاح وان لم يكن واحد ممن
ذكرنا فالقاضي ومن نصبه القاضي لان القاضي ولي من لا ولي
له انما يحتاج الى الولي في الصغير والصغيرة والمجنون والمجنو
نة واما اذا زال الصغر زالت الولاية عندنا وعند الشافعي
يزول في الغلام ولا يزول في الجارية اذا كانت بكرا وللولي

كما تقدم في الميراث

ان يكرههما على النكاح والولي عنده الاب والجد دون غيرهما والاصل
ان الشخص انما يجوز وليا اذا كان من اهل الميراث وهو عاقل بالغ
حتى لا يثبت للصبي والمجنون ولاية وكذلك الكافر لا ولاية له على
المسلم اصلا لانه لا يرث منه والمسلم لا ولاية له على الكافر ايضا
لانه لا يرث منه وكذلك العبد لا ولاية له لانه لا يرث من احد
مسئلة واذا اجتمع في الصغير والصغيرة وليان وهما في الدرجة
سوا فزوج احدهما جاز اجاز الاخر ام فسخ بخلاف الجارية بين اثنين
زوجها احدهما لا يجوز الا باجازة الاخر فان زوج كل واحد من الو
ليين رجلا على حده فالاول يجوز ولا يجوز الاخر وان كان جميعا في
ساعة واحدة فانه لا يجوز كلاهما ولا واحد منهما وان كان احد
هما قبل الاخر الا انه لا يدري السابق منهما من اللاحق فكذلك
ايضا لا يجوز كلاهما لانه لو جاز لجاز بالتحري والتحري في الفر
ج حرام اذا كان الوليان في الدرجة الواحدة وان كان احدهما
اقرب من الاخر فانه يجوز نكاح الاقرب ولا يجوز نكاح الا
بعد تقدم او تاخر الا اذا كان الاقرب غايبا غيبة منقطعه
فنكاح الابعد جايز اذا وقع قبل عقد الاقرب وان وقعا معا
فانه لا يجوز كلاهما وكذلك اذا كان لا يدري السابق من
اللاحق لان الاقرب والابعد صار في الدرجة سوا لان الاقرب
له قرب قرابة وبعد تدبير وللابعد بعد قرابة وقرب
تدبير فصار سوا **مسئلة** ثم تكلموا في الغيبة المنقطعه
روي عن ابي يوسف انه قال مسيرة شهر فصاعدا او ما دونها

ليست بغيبة منقطعة وعن محمد روايتان في رواية قال من الكوفة الى
الري وهو خمسة وعشرون مرحلة وفي رواية من بغداد الى
الري وهو عشرون مرحلة وهكذا روى ابن سماعة عن
ابي يوسف رواه الطحاوي في مختصره قال بعضهم الغيبة
المنقطعة هي مسيرة سفر وقال بعضهم من جابلسا الى جا
بلقا وهما مدينتان احديهما بالمشرق والاخرى بالمغرب
وهذا القول فان اذا كان لا يدري اين هو فهي غيبة منقطعة معنى
اي انقطع خبره وقال بعضهم اذا كان في موضع لا تختلف
اليه القوافل فهي غيبة منقطعة ووفق الفقيه ابو جعفر
رحمه الله وقال اذا كان مسيرة شهر فهي غيبة منقطعة
سوا اختلفت اليه القوافل او لم تختلف وان كان اكثر من
مسيرة سفر واقل من مسيرة شهر فانه ينظر ان كان
القوافل تختلف اليه فهي غيبة غير منقطعة وان كانت
لا تختلف فهي غيبة منقطعة وقال ابو بكر محمد بن الفضل الامام
خار اذا كان الولي في موضع يفوت الصغيرة خا
طب كفو قبل استطلاع رايه فهي غيبة منقطعة وان
كان لا يفوتها ذلك قبل استطلاع رايه فهي غيبة غير منقطعة
وهذا اقرب الى الصواب لانه اعتبر في القرب بالصغير و
ثبات الولاية في الاصل لنفي الضرر عن الصغير الا ترى ان
الولي اذا امتنع عن تزويج الصغيرة وقد وجد لها كفو
كان للقاضي ان يزوجها لانه عضلها وفي ذلك اضرار بها

مسئلة ثم اذا كان مزوج الصغير والصغيرة الاب والجد لا لهما
خيار لهما اذا بلغا وان كان المزوج غير الاب والجد من الاوليا فان لهما الخيار
اذا بلغا في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا خيار لهما ثم على قول
لهما لما يثبت الخيار لهما فاذا اختار النكاح فهما على النكاح وان اختار
الفرقة وقعة الفرقة اذا قضى القاضي بالفرقة فان كان قبل الدخول
بها فلا مهر لها سواء كان الخيار للزوج او للمراة وان كان بعد الدخول
بها فلا يسقط شي من المهر ثم الخيارات ثلثة خيار الادرك
وخيار المعتقة وخيار المخيرة فخيار المدركة يبطل بالسكوت
اذا كانت بكرا وان بلغت ثيبا لا يبطل الخيار بالسكوت وكذلك
اذا كان الخيار للزوج لا يبطل الا بصريح الابطال او يجي منه دليل على
ابطال الخيار كما اذا اشتغل بشي اخر او اعرض عن الاختيار بوجه
من الوجوه ولا يقع الفرقة الا بقضا القاضي وعلم النكاح شرط
وعلم الخيار ليس بشرط واما خيار المعتقة فلا يبطل بالسكوت
ويمتد الى اخر المجلس ويقع الفرقة بنفس الخيار ولا يحتاج الى
قضا القاضي وكذلك هذا في خيار المخيرة انه لا يحتاج الى القضا
القاضي ويمتد الى اخر المجلس ويتعلق بعلم الخيار لها مسئلة
ولو اعتق امته اولا ثم زوجها ثم ادركت فلها الخيار
بالادراك مسئلة ولو وقع عقد النكاح وهي امة صغيرة
فاعتقها ثبت لها الخيار عند البلوغ فاذا ادركت فلها الخيار
بالعتاق دون خيار الادرك لان العقد وقع في حالة الرق مسئلة
ولو كانت المراة مجنونة ولها اب وابن فولاية النكاح الى الابن
عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد الولاية الى الاب ولا ولاية للابن

لان الابن جزو من اجزا بها والمذهب عند محمد انه
لا ولاية لها على نفسها فالاب اولى والافضل ان
يسلم الابن الانكاح الى الاب فيزوجها من يجوز بلا
خلاف قال وقريش بعضهم اكفا لبعض القياس ان لا يكون
الكفاة معتبرة في النكاح كما في ساير العقود الا انا شر
طنا الكفاة بالخبر وهو قول النبي صلى الله عليه وسلم
الا لا يزوج النسا الا الاوليا ولا يزوجن الا من الاكفا ولا
مهر اقل من عشرة وعن عمر رضي الله عنه قال لامنعن النساء
فروجهن الا من الاكفا وانما يعتبر الكفاة لحق النسا لا لحق
الرجال فان الشريف اذا تزوج بالوضيعة جاز وليس للاوليا حق
الاعتراض ولو ان الشريفة تزوجت بالوضيع فلا يكون كفوا
لها وللاوليا حق الاعتراض ثم قريش بعضهم اكفا لبعض وان كانوا
من قبايل مختلفة بعد ان شملهم اسم قريش والعرب بعضهم اكفا
لبعض ولا يكون كفوا للقريش العجم من كان له ابوان او ثلثة
في الاسلام بعضهم اكفا لبعض لا يكون كفوا للعرب و
الذي اسلم بنفسه لا يكون كفوا للذي له ابوان او ثلثة في
الاسلام ويكون كفوا لمثله هذا اذا كان في موضع
قد تباعد عهد الاسلام فاما اذا كان العهد قريبا من حيث
لا يعير ولا يكون عيبا فانه يكون كفوا وكذلك المعتق
لا يكون كفوا لحرة الاصل ويكون كفوا لمثله وكذلك مولا
ة اشراف القوم لا يكون كفوا لمولى الوضيع لان الولا بمنزلة

النسب حتى ان مولاه بني هاشم لو زوجت نفسها مولى
العربي لا يكون كفوا وكان لمعتقها حق التعرض و
كذلك الفاسق لا يكون كفوا لامراة من اهل بيت صالح
هذا روي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال هذا اذا كان فسقا يخفى ولما اذا
كان فسقا يهاب منه ولا يعدونه عيبا كما لو كان قتالا اسفاكا
للدما فهذا يكون كفوا كذلك وكذلك الكفاة من جهة
الحرف معتبرة فما تقارب بعضها من بعض يكون كفوا كا
لبزاز مع الصايغ والعطار وما تباعد لا يكون كفوا كالحا
يك والكناس والحجام والدباغ فهولا اكفا بعضهم لبعض
ولا يكون كفوا لساير الحرف والكفاة من جهة المال معتبرة لانا
اعتبرنا الكفاة فيما ليس هو من العقد في شي فلان يعتبر فيما يتعلق
العقد به وهو المهر اولى حتى ان الفقير لا يكون كفوا للغني وقال
بعضهم اذا كان ماله يساوي مالها يكون كفوا والا فلا وروي عن ابي
يوسف انه قال اذا كان يقدر على نفقتها ومهر مثلها يكون كفوا
وان كان ماله لا يساوي مالها وهو قول ابي حنيفة ومحمد وقال
بعضهم اذا كان الرجل ذا جاه كالسلطان والعالم فانه يكون
كفوا وان كان لا يملك من المال الا قدر النفقة قال واذا تزوجت المراة الحرة
البالغة الصحيحة العقل بغير اذن وليها فالنكاح جايز الا انه ينظر
ان كان الزوج كفوا ولم يقصر عن مهر مثلها فلا يكون للاولياء حق
الاعتراض وان كان الرجل كفوا لكن قصر في مهر مثلها كان
للاولياء حق الاعتراض اما ان يبلغ الى تمام مهر مثلها او يفرق بينهما

فاذا فرق القاضي بينهما بعد الدخول فلها المهر الذي سمى لها وان
كان قبل الدخول فلا شي لها لان الفرقة جات من قبلها وهذا قول
ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد ليس للاولياء حق التعرض
وان كان رجل غير كفو فللاولياء حق التعرض بالاجماع وفسخ
العقد وانما يجوز العقد في قول ابي حنيفة وابي يوسف في ظا
هر الرواية وفي رواية اخرى عن ابي يوسف رواه الطحاوي عنه
قال ان كان غير كفو ينفسخ القاضي العقد بينهما ويجعل اصل
غير جايز وان كان كفوا يامر الولي بالاجازة فان اجاز جاز
باجازته وان ابى يقضي القاضي عليه بالفصل ويجيز بنفسه
للعقد وفي قول محمد في ظاهر الرواية العقد موقوف على اجازة
الولي فان اجاز جاز وان رده رفع الى الحاكم حتى يجيزه ان
كان كفوا لها وفي رواية الطحاوي ان اجازه جاز وان رده
بطل فان كان الزوج كفوا لها يستانف القاضي العقد عليها
وابطل العقد المتقدم وقول محمد في التبليغ الى مهر المثل
مثل قول ابي يوسف وانما يتصور قوله في مسلة ذكرها
في كتاب الاكراه وهو ان السلطان اذا اكره الولي والمراة
على النكاح بدون مهر المثل فالعقد يقع جايزا ولكن
لهما الخيار وحق الفسخ اذا زال الاكراه فان رضيت المراة
بالنكاح والمهر والولي لم يرض بذلك فعلى قول ابي
حنيفة له حق الفسخ لاجل التبليغ وقالا ليس له ذلك
قال ولا ينبغي للرجل ان يزوج ابنته البالغة الصحيحة

العقد حتى باستئذانها الاصل ان سكوت البكر لاستيمار الولي وكالة والعقد عليها اجازة هذا اذا لم يكن لها ولي اقرب منه واما اذا كان لها ولي اقرب منه فلا يكون الا بالنطق لان الابعد مع الاقرب بمنزلة الاجنبي هذا اذا بين لها من يخاطبها وسمى وبين المهر فسكتت يكون رضا واما اذا لم يبين من يخاطبها فالسكوت لا يكون رضا لان الاستيمار لم يكن صحيحا هكذا ذكر عن محمد وان ثيبا فسكوتها لا يكون رضا هذا اذا زالت بكارتها بعقد جائز او فاسد او شبهة عقد وجب لها المهر بذلك الوطي واما اذا كان بالوثبة او بدرور الدم فانها تزوج كما تزوج الابكار وان زالت بكارتها بالزنا فانها تزوج كما تزوج الابكار عند ابي حنيفة وقالا تزوج كما تزوج الثيب ثم اذا جعلنا السكوت رضا فاختلف الزوج والمراة فقال الزوج بلغك الخبر فسكتت وقالت هي لا بل رددت القياس ان يكون القول قول الزوج وهو قول زفر لانه يدعي الاصل وهو السكوت وفي الاستحسان القول قولها لانها تنكر جواز العقد في الحقيقة واذا جعلنا القول قولها فلا يمين عليها في قول ابي حنيفة وفي قولهما تحلف فان حلفت برئت وان نكلت عن اليمين لزمها النكاح قال واذا زوج الرجل ابنته من رجل بدون صداق مثلها او زوج من ابنه امراة باكثر من صداق مثلها ان كان ذلك مما يتغابن الناس في مثله جاز العقد بالاجماع وان كان مما لا يتغابن الناس في مثله قال

ابو حنيفة العقد جائز والمهر جائز وكذلك لو ان رجلا وكل رجلا بان يزوجه امراة فزوجه امراة باكثر من صداق مثلها او امراة وكلت رجلا بان يزوجها من رجل فزوجها بدون صداق مثلها فانه يجوز وكذلك لو وكل رجل رجلا بان يزوجها امراة فزوجه غير كفو اجاز ذكر ابو حنيفة في الجامع الصغير قال لو ان اميرا من امرا قريش امر رجلا ان زوجه امراة فزوجته امة لغيره فانه يجوز وكذلك لو ان امراة وكلت رجلا بان يزوجها فزوجها غير كفو فانه يجوز وجعل ابو حنيفة هذا الوكيل بمنزلة الوكيل بالبيع وعند ابي يوسف ومحمد الاب او الوكيل اذا زوج بدون صداق المثل مما لا يتغابن الناس في مثله او زوج ابنه امراة باكثر من مهر مثلها لا يجوز وكذلك في غير الكفو وعند مالك العقد جائز ويجب مهر المثل والزيادة والنقصان باطل **مسله** واذا وكل الرجل رجلا بان يزوجه امراة فزوجه امراة ممن لا يجوز شهادة الوكيل لها كالابنة والام ونحوهما فانه لا يجوز وكذلك لو ان امراة وكلت رجلا ان يزوجها فزوجها الوكيل ممن لا تقبل شهادته له فانه لا يجوز وهو قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يجوز ولو كانت الابنة صغيرة فزوجها منها لا يجوز بالاجماع **مسله** ولو كان من زوج الصغير والصغيرة غير الاب والجد من الاوليا فانه لا يجوز الا ان يكون الزيادة والنقصان مقدار ما يتغابن الناس في مثله يجوز بالاجماع **مسله**

ولو كان اذا زوج الصغير والصغيرة ابوهما اوجدهما لاخيار لهما
اذا بلغا ولو كان المزوج غير الاب والجد في قول ابي حنيفة و
محمد لهما الخيار اذا ادركا وقال ابو يوسف لاخيار لهما ولو
كان من زوج الصغير والصغيرة القاضي فلهما الخيار اذا ادركا
في ظاهر الرواية لانه غير الاب والجد وروى هشام عن خالد بن
صبح عن ابي حنيفة انه لاخيار له بمنزلة الاب والجد والوصي
لاولاية له في النكاح بحق الوصاية الا اذا كان وليا ووصيا مع ذلك
قال ومن زوج رجلا امراة بغير اذنه فبلغه فاجاز ذلك الاصل
عندنا ان العقد يتوقف على الاجازة اذا كان له مجيز له حالة العقد
وان لم يكن له حالة العقد فانه لا يتوقف وشطر العقد يتوقف
على القبول في المجلس ولا يتوقف على ما وراء المجلس فاذا عرفنا هذا
فنقول الرجل اذا قال الرجل اشهدوا اني قد تزوجت فلانة وفلا
نة غايب فبلغها فاجازة النكاح او قالت المراة اشهدوا اني زوجت
نفسي من فلان وهو غايب فبلغه فاجاز النكاح او فضولي قال
زوجت فلانة من فلان بمحضر الشهود وهما غايبان فبلغهما فاجاز
فانه لا يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يجوز
بالاجازة واجمعوا انه لو كان عن الغايب قابل فقبل فانه يتوقف
على الاجازة او فضوليان قال احدهما زوجت فلانة من فلان و
قبل عن الغايب قابل فانه يتوقف على اجازتهما مسالة ولو قال اعتقت
عبدي على الف درهم والعبد غايب او قال خالعت امراتي على الف درهم
والمراة غايبة فانه يتوقف على اجازتها بالاجماع وهذه حجة ابي يوسف

وفي البيع اتفاق انه لا يتوقف اذا قال الرجل بعت عبدي من فلان
فلم يقبل عن المشتري احد او قال اشتريت عبد فلان بكذا
فلم تقبل عن البايع احد او قال بعت عبد فلان من فلان ولم يقبل
عنهما احد فانه لا يتوقف بالاتفاق وهذه حجة ابي حنيفة ومحمد
على ابي يوسف مسالة الواحد يصلح ان يكون وليا في النكاح
من الجانبين كما اذا زوج ابنة اخيه من ابن اخيه ويصلح ان يكون
وكيلا في الجانبين ايضا كرجل وكل رجلا بان يزوجه امراة ووكلت
امراة ذلك الرجل ايضا بان يزوجها منه فقال الوكيل اشهد
وا اني زوجت فلانة من فلان فانه ينعقد النكاح وينفذ ولا يصلح
ان يكون الواحد وكيلا في البيع الاثنين لان في البيع حقوق العقد
يرجع الى العاقد ويحتاج الى التسليم والتسلم والشخص الوا
حد لا يصلح ان يكون مسلما ومتسلما الا الاب فانه اذا اشترى
مال ابنه من نفسه او باع ماله من ابنه الصغير بمثل قيمته او
بزيادة او نقصان قدر ما يتغابن الناس فيه فانه يجوز استحسانا
على ما ذكرنا في موضعه قال وجايز للرجل ان يزوج امته
وان كانت لذلك كارهة الاصل في هذا ان من لا يجوز تصر
فه في ماله بولاية نفسه فولاية نكاحه الى غيره لان العبد
والامة لا يجوز تصرفهما في المال الا باذن المولى فولاية نكا
حهما الى المولى له ان يزوج امته على كره منها صغيرة كانت
او كبيرة بالاجماع واما في العبد ان كان صغيرا وكذلك وان كان
كبيرا فكذلك عندنا في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه قال

لا يجوز الا برضا العبد وهو قول الشافعي ولو زوج امته من عبده فانه يجوز وان كان يكره منهما ولا يجب المهر لانه لو وجب وجب له على نفسه ولا يجوز ان يجب له على نفسه قال بعضهم يجب ثم يسقط ولو اعتقهما جميعا فالعبد لا اختيار له والامة لها الخيار على ما ذكرنا هذا اذا عقد المولى عليها او عقدت هي باذن المولى واما اذا زوجت نفسها من رجل بغير اذن المولى توقف على اجازة المولى فان اجاز جاز والمهر للمولى اعتقها بعد ذلك او لم يعتقها والدخول حصل بعد العتاق او قبل العتاق لان المهر وجب عند جواز العقد وعند الاجازة كان الملك للمولى وان لم يجز العقد اعتقها جاز العقد لان التوقف كان لحق المولى وبالعتق زال حق المولى ولا خيار لها لان النكاح نفذ بعد الحرية الا انه ينظر ان لم يكن دخل بها الزوج فالمهر لها وان كان دخل بها قبل العتق فالمهر للمولى والقياس ان يجب لها مهر اخر لانه يجب مهر بالدخول في نكاح فاسد ويجب مهر اخر لجواز العقد ولاكن في الاستحسان يجب مهر واحد لا غير لان الجواز استند الى عقد هذا اذا كانت كبيرة واما اذا كانت صغيرة فاعتقها فانه لا ينفذ العقد ويبطل على قول زفر وعندنا يتوقف على اجازة المولى اذا لم يكن لها عصبة وان كانت لها عصبة غير المولى فان اجاز العقد جاز فاذا ادركت بعد ذلك فلها الخيار لان العقد نفذ عليها في حالة الصغر وهي حرة الا اذا كان المجيز للعقد ابوها او جدها فانه لا خيار لها ولو لم يجز ولم يعتق حتى

حتى مات فانه ينظر ان حل بضعها للوارث بطل العقد وان لم يحل للوارث يتوقف على اجازة الوارث كما لو كانت موطوءة الاجل ومحرما للوارث برضاع ونحوه فان اجاز جاز العقد وان ابطل بطل العقد وكذلك لو باعها المولى قبل الاجازة فان حل بضعها للمشتري بطل العقد وان لم يحل بضعها للمشتري يتوقف على اجازته هذا في الامة واما في العبد ففي الاحوال كلها يتوقف على اجازة المولى وهو الوارث والمشتري لانه لا يحل منه شيء هذا عندنا وعند زفر لما مات بطل العقد وكذلك اذا باع او اعتق لان العقد توقف على اجازة المولى وقد زال حقه بالموت وبالبيع فلا يجوز باجازة غيره هذا الذي ذكرنا في العبد والامة والمدبر وام الولد **مسألة** واما المكاتب والمكاتبة ليس للمولى ان يكرههما على النكاح ولا يجوز العقد الا برضاهما جميعا فما لم يجتمعا لم يجز ولو انها زوجت نفسها بغير اذن المولى توقف على اجازة المولى فان اعتقها نفذ العقد بالاتفاق ولا خيار فيه وكذلك اذا ادت فعتقت فهي حرة وان عجزت ان كان البضع يحل للمولى يبطل العقد وان كان لا يحل كما لو كانت اخته من الرضاع او كانت مجوسية توقف على اجازته او ان المولى هو الذي عقد عليها بغير رضاها توقف على اجازتها فان اجازت جاز وان ادت فعتقت او اعتقها المولى توقف على اجازتها ان كانت كبيرة وان كانت صغيرة توقف على اجازة المولى عندنا اذا لم يكن لها عصبة اقرب من المولى ويثبت لها خيار الادراك اذا ادركت ولو لم يعتق حتى عجزت بطل العقد

ان كان بضعها يحل للمولى وان كان بضعها لا يحل للمولى فلا يجوز الا
باجازته قال واذا انتسب الرجل الى قوم فزوجوه امراة ثم ظهر
نسبه على خلاف ما اظهره فان هذا لا يخلو اما ان يكون المكتوم اعلى
من الذي اظهره او مثله او دونه اما اذا كان مثل الذي اظهره او اعلى
فلا خيار للمراة لانه لا نقص عليها ولا عار الا رواية عن الحسن
بن زياد انه قال من ذات نفسه اذا كان المكتوم اعلى من الذي اظهره
فلها الخيار لانها رضيت بالذي اظهره لا باعلا من ذلك لان الاعلى ربما
لا يخدمها مثل الادون كما لو اظهر انه عربي فاذا هو هاشمي و
اما اذا كان دون من الذي اظهره فلها الخيار لانها رضيت بالذي
اظهر سوا كان المكتوم كفوا لها او ليس بكفو لان رضيت بشرط
الزيادة وقد فات شرطها فعدم رضاها فلها الخيار هذا اذا
كان الرجل هو الذي فعل ذلك واما اذا فعل المراة ذلك فانه لا
خيار للزوج في هذا تبين انها حرة او امة قال ومن تزوج امراة
على انها حرة وولدت ولدا منه واقام رجل البينة انها امته فا
ن المولى بالخيار ان شا اجاز النكاح وان شا ابطله ويغرم العقر والولد
حر بالقيمة يوم الخصومة ولو كان الولد ميتا وقت الخصومة
فانه لا يغرم قيمته لانه انما يغرم بالحبس ولم يوجد الحبس
لانه لا صنع له في موته ولو كان الولد ترك مالا فهو ميراث
للاب ولا يضمن شيا لان الميراث ليس بدلا عن الميت ان كان الولد
قتله رجل اخذ الاب الدية فانه يغرم قيمته لان الدية بدل عنه
والبدل يقوم مقام المبدل فصار كان الولد حي وان كان رجل

ضرب بطن الجارية فالقت جنينا ميتا يغرم الضارب الغرة خمس مائة
ثم هو يغرم للمستحق ان كان ذكرا نصف عشر قيمته وان كان الولد
انثى عشر قيمتها لو كان المغرور عبدا فان الاولاد يكونون الرق
فالمستحق عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد الاولاد الاحرا
ر ويكون ولد المغرور ثم هذا لا يخلو اما ان يكون الغار اجنبيا
او كانت هي التي غرته او المولى فان كان الاجنبي غره كما اذا قال المزوج
تزوج بها فانها حرة فانه يرجع على الغار بقيمة الاولاد ولا يرجع بالعقر
وكذلك لو لم يامره ولكنه زوجها منه على انها حرة فالجواب على
هذا واما اذا قال هي حرة ولم يامره بالتزويج ولم يزوجها منه فانه
لا يرجع على المخبر بشي هذا اذا كان الغار اجنبيا او لو كانت الامة
هي التي غرته فانه يرجع على الامة بعد العتاق اذا كان المولى لم يا
مرها بذلك وان كان المولى امرها يرجع على الامة للحال واما اذا
كان المولى هو الذي غره لا يضمن من قيمة الاولاد شيا لانه لو ضمن للمولى
لكان يرجع بما ضمن فلا يفيد ولو كان الغار عبد الرجل يرجع عليه
بعد العتاق اذا كان المولى لم يامره بذلك وان كان المولى امره بذلك ير
جع عليه للحال الا اذا كان مكاتبا او مكاتبة يرجع عليهما بعد العتاق
وامر المولى يرجع بذلك اياه لم يصح هذا اذا غره احد وان لم يغره
احد ولكن ظن ان المراة حرة فانه لا يرجع على احد بشي والاولاد ارقا
لمولى الامة قال من اعتق امته على ان يزوجه امر نفسها فان هذا
يتعلق بقبولها فاذا قبلت عتقت والتزويج ليس بشرط لنزول
العتق كما اذا قال انت حرة على الف درهم او قال على ان تعطين الف درهم

فانها اذا قبلت عتقت بخلاف ما اذا قال ان اديت الي الف درهم فانت حرة
لا يعتق بالقبول ما لم تود ثم اذا اعتقت في مسئلتنا هذه فلا تخلو اما
ان تتزوج بالمولى او لا تتزوج فان تزوجت بالمولى جاز فان سمى لها مهرا
فلها المسمى وان لم يسم لها مهرا فلها مهر مثلها عند ابي
حنيفة ومحمد لان العتق لا يكون مهرا لانه ليس بمال
وفي قول ابي يوسف لا مهر لها وعتقها صداقها وان لم تتزوج
بالمولى لا تجبر على ذلك لانها حرة ملكت نفسها فلا تجبر على
النكاح الا انه تجب عليها ان تسعى في قيمتها للمولى وقال زفر لا
سعاية عليها واذا وجبت عليها السعاية فهي كالحرة
في جميع امورها بالاتفاق اما على قولهما فلا يشكل لان المستسعى
بمنزلة الحر وعليه دين عند ابي يوسف ومحمد وعند ابي حنيفة
كذلك لانها تسعى لحق في الرقبة لا لفكاك الرقبة ○ لو تزوج
امراة على عتق ابيها او ذي رحم محرم منها او على عتق اجنبي او يتزوجها على ان اعتق هذا العبد وهو ذو رحم محرم منها وكل وجه
منها على وجهين اما ان يقول عنها او لا يقول عنها اما اذا تزوجها
على عتق ابيها او ذي رحم محرم منها او كان العبد اجنبيا عنها
فانه يتعلق بقبولها فاذا قبلت عتق العبد والولاء يثبت من
الزوج دونها ولها مهر المثل ان لم يكن سمى لها مهرا وان كان
سمى لها مهرا فلها المسمى لانه علق العتق بقبولها النكاح فاذا قبلت عتق والعتق لا يكون مهرا لانه ابطال ملكه هذا اذا لم
يقل عنها واما اذا قال عنها فقبلت عتق العبد عنها ويثبت ولاؤه

95

عنها وما ذلك مهرا لها لانه ذكر ان العتق عنها ولا يكون العتق
عنها الا بعد سبق الملك فملكت اولا ثم عتق عنها كما اذا قال الاخر
اعتق عبدك عني عن كفارة يميني فقال اعتقت فانه يجوز ويكون
العتق عن الامر هذا اذا تزوجها على عتق هذا العبد **مسئله** ○ لو
تزوجها على ان يعتق هذا العبد فقبلت صح النكاح ولا يعتق ولا يعتق
العبد بقبولها لانه وعد ان يعتق فما لم يعتق لا يقع العتق فان اعتقه ثبت
الولاء منه ولا يكون العتق عنها ولها ولها مهر المثل ان لم يكن المهر مسمى
وان كان المهر مسمى فيجب المسمى سواء كان العبد اجنبيا او ذا رحم
محرم منها هذا اذا اعتق كما وعد وان لم يعتق لا يجبر على ذلك الا انه
ينظر ان كان لم يكن سمى لها مهرا فلها مهر المثل وان كان سمى لها مهرا او
والمسمى اكثر من مهر المثل او مثله فلها ذلك وان كان المسمى اقل
من مهر مثلها ان كان العبد اجنبيا فلها ذلك المسمى لا غير لانه
شرط لها شرطا لا منفعة لها فيه فلا يكون فلا يكون غارا لها
بمخالفة شرطها وان كان العبد ذا رحم محرم منها فانه يبلغ الى تمام
مهر مثلها لانها رضيت بمهر مثلها لمنفعة شرط لها وهو عتق ذي
رحم محرم فاذا لم يوف شرطها فقد عدم رضاها فصار غارا
لها هذا اذا لم يذكر عنها ○ اما اذا تزوجها على ان يعتق هذا العبد
عنها فقبلت صح النكاح وصار استملاكا لها فان كان ذا رحم محرم منها
عتق العبد عليها لانها ملكت ذا رحم محرم منها وكان ذلك مهرا
لها وان كان اجنبيا فان العبد يكون ملكها والزوج يكون وكيلا
عنها بالعتق فاذا اعتق قبل وجود العزل منها نفذ العتق عنها وان

عن الله عن ذلك في العزل قال ولا يجوز للرجل ان يتزوج اربع نسوة
والجمع بينهن عقدا او فراشا سواء كان حرائرا او اماء او بعضهن اماء
بعد ان حصل النكاح منهن قبل نكاح الحرة، واما اذا حصل بعد
نكاح الحرة او وقعا معا فانه لا يجوز نكاح الامة وقال بعض
الناس يجوز الجمع بين تسع نسوة وقال بعضهم يجوز الجمع
بين ثمانية عشر وكلا القولين مهجور مهجور ان هذا في الجمع
من جهة النكاح، اما الجمع من جهة الملك فانه يجوز وان كثر عددا
ويبين المار، وي عن عمار بن ياسر انه قال ما حرم الله تعالى من
الحرائر الا وقد حرم مثله من الاماء الا رجل يجمع بينهن اي
يجمع من جهة الملك دون النكاح هذا في الحر واما في العبد
فانه يجوز له ان يتزوج امراتين ويجمع بينهما باذن
المولى حرتين كانتا او امتين ولا يجوز اكثر من ذلك و
اما من جهة الملك فليس له ان يتسرى الجارية لما روي
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا يتسرى العبد
ولا يتسرى مولاه ولا يملك العبد ولا المكاتب شيئا
الا الطلاق، اذا تزوج امة وهو قادر على ان يتزوج
حرة جاز عندنا وعند الشافعي لا يجوز وهذا اذا كانت
الامة مسلمة او كتابية وان كانت مجوسية او عا
بدة الوثن لا يجوز بالاجماع، وللحرة الثلثان من القسم وللامة
الثلث والكتابية والمسلمة في القسم سواء والكل في
النفقة سواء لانهن في الحاجة سواء قال ومن طلق امراته

طلاقا باينا او طلاقا رجعيا فليس له ان يتزوج اختها ولا اربع سواها
هما اما في الطلاق الرجعي فقد اتفقوا انه لا يجوز له ان يتزوج وفي الطلاق
البائن او ثلث اختلاف عندنا لا يحل له ذلك وعند الشافعي يحل وكذلك
كل من كانت في معنى الاخت كالعمة والخالة وغيرهما مسئلة و
لو اعتق ام ولده ووجبت عليها العدة ثلث حيض لم يتزوج اختها
في عدتها او اربعا من الاجانب في قول زفر لا يجوز كلاهما وفي قول
ابي يوسف ومحمد كلاهما يجوز، ابو حنيفة فرق بينهما وقال نكاح ا
لاخت لا يجوز ونكاح الاربع يجوز مسئلة، اذا تزوج الامة
في عدة حرة من طلاق رجعيا لا يجوز بالاتفاق وان كان الطلاق
باينا او ثلثا فكذلك في قول ابي حنيفة وفي قولهما يجوز
باب ما يحرم الجمع بنسب او غير ذلك قال الشيخ الامام
رحمه الله قال ابو جعفر رضي الله عنه ام الرجل حرام عليه
اعلم بان الجميع ما يتضمنه كتاب النكاح والرضاع با
التحريم على احدى وعشرين نوعا سبع من جهة النسب و
سبع من جهة السبب وهو الرضاع واربع من جهة المصا
هرة واثنان من جهة الجمع وواحد من جهة الكفر اما
السبع التي من جهة النسب فهي ما جمعهن الله تعالى في اية
واحدة فقال عز وجل حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم و
اخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت فالام
حرام وهي على ثلثة اصناف امك وام امك وام ابيك وان علت وابنت
الرجل حرام وهي على ثلثة اصناف ابنتك وابنت ابنتك وان سفلت وابنت

ابنك وان سفلت والاخت حرام وهي علي ثلثة اصناف اختك لابيك
وامك واختك لامك واختك لابيك والعمة حرام وهي علي ثلثة
اصناف اخت ابيك لاب وام واخت ابيك لاب واخت ابيك لام
والخالة حرام وهي علي ثلثة اصناف اخت امك لاب وام واخت
امك لاب واخت امك لام وابنت الاخ حرام وهي علي ثلثة
اصناف ابنت الاخ لاب وام وابنت الاخ لاب وابنت الاخ لام
وابنت الاخت حرام وهي علي ثلثة اصناف ايضا هن السبع من جهة
النسب اما السبع من جهة السبب وهو الرضاع فامك التي
ارضعتك حرام عليك بالنص وهو قول الله تعالى وا
مهاتكم الاتي ارضعنكم وكذلك ام امها وام ابيها وان علت و
كذلك حرام علي اولادك وان سفلوا وكذلك بنتها وبنات
بناتها وبنات ابنايها وان سفلن حرام عليك لقول الله
تعالى واخواتكم من الرضاعة وكذلك عمته وخالته من جهة
الرضاع حرام عليه وكل من يحرم عليه من جهة النسب
يحرم عليه من جهة الرضاع لقول النبي صلى الله عليه يحرم من
الرضاع ما يحرم من النسب وزوجها الذي نزل منه اللبن
بمنزلت الاب وبناته بمنزلة الاخوات لاب وابناوه بمنزلة
الاخوة من قبل الاب اذا لم يكونوا من هذه المراة وبناتها وابناوها
من غير هذا الزوج بمنزلة الاخوة والاخوات من قبل الام وبناتها
وابناوها من هذا الزوج بمنزلة الاخوة والاخوات من قبل الاب والام
واما الاربع التي هي من قبل المصاهرة فام المراة حرام عليه

سوا دخل بالمراة او لم يدخل لقول الله عز وجل وامهات نسايكم سوا
كانت من جهة النسب او من جهة الرضاع وكذلك امهات ابيها وامهات
امها وان علت وابنت المراة حرام عليه اذا كان دخل بالام لقول الله
تعالى وربايبكم الاتي في حجوركم من نسايكم الاتي دخلتم بهن
فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم مسلة منكوحة الاب
حرام عليه لقول الله عز وجل ولا تنكحوا ما نكح اباوكم من النسا والنكاح
في اللغة عبارة عن العقد وعن الوطي جميعا فكل من عقد عليها الاب
عقدا جايزا تحرم علي الابن بنفس العقد اما اذا كان العقد فاسدا
فانها لا تحرم بمجرد العقد الا اذا اتصل به الدخول او النظر الى
الفرج بالشهوة او المس بالشهوة فتحرم علي الابن وكذلك الوطي
بالزنا والمس عن الشهوة في الاجنبية والنظر الى فرج الاجنبية من
شهوة توجب حرمة المصاهرة كذلك من وجد وطي الامة
حراما كان او حلالا فانه حرام علي الابن وكذلك منكوحة الاب
من الرضاع حرام بالخبر وهو قول النبي صلى الله عليه وسلم يحرم من الر
ضاع كما يحرم من النسب حليلة الابن حرام سواء كان الابن من نسب
او رضاع وحليلته منكوحته وموطوته حلالا كان او حراما
هذه الاربعة من جهة المصاهرة اما اللتان من جهة الجمع فاحد
يهما بين الجمع من اربع نسوة لا يحل له علي ما سنذكره والثانية
الجمع بين اختين في عقد النكاح لا يحل فان تزوجها في عقدة وا
حدة يفرق بينه وبينهما فان كان قبل الدخول بهما فلا شي لهما
وان كان بعد الدخول تجب لكل واحدة الاقل من مهر مثلها

ومن المسمى ثم لا يجوز ان تزوج واحدة منهما ما لم تنقض عدة
صاحبتها وان كان تزوجها في عقدين متفرقين فنكاح الاولى منهما
جايز ونكاح الاخرى باطل فيفرق بينه وبين الاخرى فان كانت غير
مدخول بها فلا شي لها وان كانت مدخول بها فلها الاقل من مهر
المثل ومن المسمى ولا يفسد نكاح الاولى بخلاف الام والابنت الا انه
لا يطا الاولى ما لم تنقض عدة الاخرى ولو تزوجها في عقدين ولا
يدري ايهما كانت اولا فانه يومر للزوج بالبيان فان بين فعل
ما بين وان لم يبين فانه لا يتحرى في ذلك ولكنه يفرق بينهما
ويلزم الزوج نصف الصداق فيكون بينهما وروي عن ابي يوسف
انه قال لا يلزم الزوج شي من المهر وروي عن محمد ابي يوسف
انه قال يجب عليه المهر كاملا بينهما مسله ولا يجوز الجمع
بين الاختين استمتاعا كما لا يجوز الجمع بينهما نكاحا اذا ملك اختين
كان له ان يستمتع بايتهما شا فاذا استمتع باحديهما فليس له ان
يستمتع بالاخرى بعد ذلك كذلك لو اشترى جارية فوطيها
ثم اشترى اختها كان له ان يطا الاولى وليس له ان يطا الاخرى بعد
ذلك ما لم يحرم فرج الاولى على نفسه وتحريمها اما بالتزويج
من رجل او بالاخراج عن ملكه اما بالبيع او بالعتاق او بالهبة او با
الصدقة الا بالكتابة وروي عن ابي يوسف انه قال بالكتابة لا
تحل له فرج الاخرى مسله لو تزوج جارية فلم يطاها حتى
اشترى اختها فليس له ان يستمتع بالمشتراة لان الفراش
يثبت للاولى بنفس العقد فلو وطي التي اشتراها صار جامعا

بينهما في الفراش وكذلك الجمع ممن كانت في علة الاختين حرام عليه
وهو ان كل شخص لو جعل احدهما ذكرا والاخر انثى ايهما ما كان
جاز النكاح بينهما جاز الجمع بينهما وان كان لا يجوز النكاح بينهما
فلا يجوز الجمع بينهما مسله لو تزوج امراة وابنت زوج
كان لها قبل ذلك وجمع بينهما فانه يجوز بينهما عندنا وقال
ابن ابي ليلى لا يجوز مسله اما الواحدة التي من جهة الكفر
هي المجوسية لا يجوز للمسلم ان يتزوجها وكذلك المرتدة
وعابدة الاوثان اما الكتابية فانه يجوز للمسلم ان يتزوجها و
الكتابية هي اليهودية والنصرانية اما الصابية فعلى قول ابي
حنيفة حكمها حكم اهل الكتابية وعلى قول ابي يوسف محمد
الصابية ليست من اهل الكتاب فلا يجوز نكاحها مسله
المسلم اذا تزوج ذمية فله ان يمنعها من الخروج الى الكنايس و
البيع وبيت النار وليس لها اجبارها على الغسل من دم الحيض
والنفاس والجنابة قال ومن تزوج امراة كتابية فتمجست
حرمت عليه وانفسخ النكاح احد الزوجين اذا صار الى حال
ابتدا العقد لو ابتدانا العقد عليها لا يجوز فالجايز يبطل فاذا عرفنا هذا
فنقول مسلم تزوج يهودية فتنصرت او كانت نصرانية فتهو
دت لا يفسد النكاح ولو كانت يهودية او نصرانية فتمجست
فسدت النكاح ولو تصابت قال ابو حنيفة قال ابو حنيفة لا يفسد
وقال ابو يوسف ومحمد يفسد ثم اذا فسد النكاح بالتمجس من
قبلها وحصل التفريق من جهتها فلا شي لها من الصداق ان كان قبل

الدخول بها ولا نفقة لها ان كان بعد الدخول بها ولو جا من قبله ان
كان قبل الدخول بها فلها نصف الصداق ان كان مسمى وان لم يكن مسمى
فيجب المتعة وان كان بعد الدخول بها فيجب جميع المهر والنفقة قال
ومن خطب امراة فلم تركن الى خطبته لم يكن الى غيره باس في خطبتها
لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يستام الرجل على سوم اخيه
ولا ينكح على خطبته الا باذنه هذا اذا ركن قلبها الى الاول وان لم يكن
تركن فلا باس بذلك على ما ذكرنا في كتاب البيع والخطبة في العدة
مكروهة بالتعريض لا باس به

باب نكاح اهل الشركة

قال الشيخ الامام رضي الله عنه الاصل في هذا ان كل عقد يوجب المسمى فا
الطلاق قبل الدخول يوجب تنصيفه وكل عقد يوجب مهر المثل فا
الطلاق قبل الدخول يوجب المتعه وكل عقد لم يوجب شيا فا
الطلاق قبل الدخول لا يوجب شيا فاذا عرفنا هذا فنقول مسلم
تزوج مسلمة على غير مهر وتراضيا على ذلك او سمى ما ليس بمال فا
النكاح جايز ولها مهر المثل ان دخل بها او خلا بها او مات عنها وان طلقها
قبل الدخول بها كان لها المتعة **مسله** ولو ان حربيا تزوج حر
بية على ان لا مهر لها فلا شي لها دخل بها او لم يدخل بها طلقها او مات
عنها اسلم احدهما او اسلما جميعا **مسله** ولو ان ذميا تزوج ذمية
على ان لا صداق لها قال ابو حنيفة لا يجب شي كالحربي والحربية وقال
ابو يوسف ومحمد هما كالمسلم والمسلمة **قال** ومن تزوج من اهل
الذمة في عدة من زوج ذمي وذلك في دينهم جايز او تزوج محارمه
فانه يخلى بينهما **مسله** المعتدة المسلمة لا يجوز لها ان تتزوج

في عدتها الا من زوجها الاول وكذلك الذمية اذا كانت معتدة من
مسلم واما الحربية اذا كانت معتدة من حربي كان لها ان تتزوج
من حربي اخر ولا يجب العدة عليها واما الذمية اذا كانت معتدة من
ذمي قال ابو حنيفة يجوز لها ان تتزوج بها باخر وقال ابو يوسف ومحمد
لا يجوز المسلم اذا تزوج مسلمة او ذمية بغير شهود او بشهادة
من لا شهادة له فان النكاح لا يجوز والذمي اذا تزوج ذمية بغير
شهود او بشهادة من لا شهادة له وذلك في دينهم نكاح فا
نه يجوز ولا يفرق بينهما وان اسلما وقال زفر يفرق **مسله**
ولو ان الذمي اذا طلق امراته ثلثا وقام عليها كقيامه عليها قبل
الطلاق قبل ان تتزوج بزوج اخر وقبل ان يجدد عليها عقد
النكاح او خلع امراته ثم قام عليها قبل تجديد النكاح قال يفرق
بينهما وان لم يترافعا الى القاضي ولو طلقها ثلثا ثم جدد النكاح
عليها غير انها لم تتزوج بزوج اخر فانه لا يفرق بينهما **مسله**
ولو ان الذمي اذا تزوج محارمه امه او ابنته او اخته او جمع بين
خمس نسوة فان النكاح فاسد ومع فساده لا يفرق القاضي
بينهما في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه قال للقاضي ان
يفصل ذلك ويفرق بينهما اذا علم به وان لم يترافعا ذكر
قوله في كتاب الطلاق ولو ترافعا يفرق بينهما بالاجماع وان رفع
احدهما قال ابو حنيفة لا يفرق وقال ابو يوسف يفرق بينهما
كترافعهما وهو قول محمد ولو اسلم احدهما ان كان حال يجوز
استيناف العقد عليها فانه لا يفسد النكاح كنصراني تزوج

نصرانية ثم اسلم الزوج وكذلك اليهودي اذا تزوج يهودية
ثم اسلم الزوج ولو كان يحل لو استانفا النكاح لا يجوز فانه يعرض
الاسلام على الباقي منهما كالنصرانية اذا اسلمت فانه يعرض الا
سلام فان اسلم والا فرق بينهما وكذلك المجوسي اذا تزوج المجو
سية ثم اسلم احدهما ايهما كان فانه يعرض الاسلام على الباقي فان اسلم
والا فرق بينهما ثم اباء الاسلام اذا حصل من جهتها فسبب الفرقة حصل
من جهتها وان كان الاباء من جهة الزوج فسبب الفرقة حصل من جهته
مسئلة ولو ارتد احد الزوجين وقعت الفرقة بنفس الردة ثم الردة
والاباء عن الاسلام ان حصل من جهتها فهو فسخ بالاجماع وان كان من جهة الزوج فان
كلاهما فسخ في قول ابي يوسف وفي قول محمد كلاهما طلاق وفي قول
ابي حنيفة الردة فسخ واباء الزوج الاسلام طلاق ولو ارتدا جميعا
معا فهما على النكاح عندنا وعند زفر يبطل النكاح وان اسلما معا فهما
على النكاح ولو ارتدا معا ثم لحق احدهما بدار الحرب وقعت الفرقة
من جهته ولو ان حربيا تزوج حربية ثم اسلم احدهما في دار الحرب فان الفر
قة لا يقع بنفس الاسلام ما لم تحض المراة ثلث حيض ان كانت ممن
تحيض وان كانت ممن لا تحيض فثلثة اشهر وان اسلم الباقي منهما في
هذه المدة فهما على النكاح والا وقعت الفرقة بينهما عند مضي
المدة ثم المراة اذا كانت هي المسلمة فهي كالمهاجرة ولا عدة
عليها بعد ذلك في قول ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد تجب عليها
العدة بعد وقوع الفرقة بثلث حيض وان كان الزوج هو المسلم
فلا عدة عليها بالاجماع هذا اذا اسلم احدهما اما اذا اسلما معا في

دار الاسلام او في دار الحرب او صارا ذميين معا او خرجا مستامنين
او سبيا معا فالنكاح على حاله ولو سبي على احدهما او خرج احدهما
مسلما او ذميا وقعت الفرقة الا ان المسبية لا عدة عليها والمهاجرة
كذلك في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد على المهاجرة العدة
ولو خرج احدهما مستامنا لا يفسد النكاح بالاجماع قال الذمي
اذا تزوج ذمية على خمر او خنزير باعيانهما ثم اسلما او اسلم احدهما
ان كان بعد القبض فلها ذلك المقبوض بالاجماع لان الاسلام ورد والحرام
مقبوض والاسلام يلاقي الحرمة القايمة بالرد والقايمة بالعقود وان
كان قبل القبض فان كانت باعيانهما فليس لها الا ذلك وان كانت
بغير اعيانهما ففي الخمر تجب القيمة وفي الخنزير تجب مهر المثل
استحسانا والقياس ان تجب القيمة كما في الخمر وهذا كله قول
ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف تجب مهر المثل فيهما جميعا سوا
كانا باعيانهما او بغير اعيانهما وفي قول محمد تجب القيمة فيهما جميعا
قال الحربي اذا تزوج اختين ثم اسلم ان تزوجهما في عقدة واحدة
يفرق بينه وبينهما وان تزوجهما في عقدتين فنكاح الاولى جايز
ونكاح الاخرى فاسد وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي قول
محمد يخير فيهما جميعا وكذلك لو تزوج اكثر من اربع نسوة
فهو على هذا الاختلاف ولو تزوج اما وابنتها كذلك الجواب على قو
لهما ان تزوجهما معا فنكاحهما باطل وان تزوجهما متفرقا فنكاح
الاولى جايز ونكاح الاخرى باطل وفي قول محمد نكاح الابنة هو
الجايز تزوجهما في عقدة او في عقدتين ونكاح الام باطل وهذا

اذا لم يعين دخل بواحدة منهما ولو انه دخل بهما جميعا فنكاحهما
جميعا باطل بالاجماع ولو كان دخل باحديهما فان دخل بالاولى ثم تز
وج بالثانية فنكاح الاولى جايز والثاني باطل بالاتفاق لان مجرد
الدخول يوجب التحريم ايهما كان ولو لم يدخل بالاولى ولكن دخل
بالثانية فان كانت الاولى ابنة والثانية امًّا فنكاحهما جميعا باطل
بالاتفاق لان النكاح الابنة اوجب تحريم الام والدخول بالام اوجب
تحريم الابنة ولو تزوج الام اولا ولم يدخل بها ثم تزوج الابنة و
دخل بها فان في قول ابي حنيفة وابي يوسف نكاحهما جميعا باطل
لانه لا يحل له ان يتزوج لابنة ولا يحل له ان يتزوج الام واما في قول محمد
فنكاح الابنة جايز وقد دخل بها وهي امراته ونكاح الام باطل
قال وان نكاح المتعة غير جايز وهو ان يتزوجها مدة معلومة
كما اذا قال تزوجتك سنة بكذا وفي قول زفر النكاح جايز و
الشرط باطل وروي عن حسن بن زياد انه قال ان ذكرا من المدة
مقدار ما يعيشان الى تلك المدة فالنكاح باطل وان ذكرا من
المدة مقدار ما لا يعيشان الى تلك المدة في الغالب فانه يجوز
النكاح كانه ذكر الابد قال ولا يصلح الشغار وتفسيره ان
تزوج كل واحد من الرجلين صاحبه امه او ابنته او اخته على
ان يكون بضع كل واحدة منهما صداق الاخرى فان النكاح
جايز ويجب لكل واحدة منهما صداق مثلها وعند الشافعي
لا يجوز النكاح قال ولا باس للمحرم بان يتزوج وكذلك المحرمة
لا باس ان يتزوج الا انه لا يدخل زوجها ما لم يحل وهذا عندنا
وقال

قال
وفي الشافعي لا يجوز النكاح قال ولا يفسخ النكاح بين رجل وامراة بجنو
ن باحدهما اعلم بان النكاح لا يثبت فيه خيار الرؤية ولا خيار العيب
ولا خيار الشرط سوا جعل الخيار للزوج او جعل الخيار للمراة او
لهما جميعا ثلثة ايام او اقل او اكثر فالشرط باطل والنكاح
جايز وكذلك العيب اذا كان بالمراة مثل الرتق والقرن والجذام
والبرص ونحوه مما لا يمكن للزوج المقام معها فانه لا خيار للزوج
عندنا وعند الشافعي الزوج بالخيار ان شا رضي وان شا فسخ العقد
ولا يلزمه المهر الا اذا دخل بها وان كان العيب بالرجل فانه يفسخ
النكاح ايضا ولا خيار للمراة الا اذا كان العيب هو الجب و
العنة والخصا فان المراة بالخيار على ما نذكره بعد هذا و
هذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد اذا كان العيب بالر
جل وهو عيب لا يمكنه الوصول الى زوجته فان المراة بالخيا
ر الا انه ينظر ان كان العيب كالجنون الحادث والمرض ونحوه
فهو والعنة سوا ينتظر حولا وان كان الجنون اصليا او مرضا
لا يرجا برؤه فهو والجب سوا تخير للحال قال ومن تزوج امراة
حرة فماتت او قتلت نفسها قبل الدخول بها فانه يجب على الزوج
كمال المهر وبمثله لو زوّج امته من رجل ثم قتلها قبل الدخول بها
فان المهر سقط في قول ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد لا
يسقط ولو ان الامة اذا قتلت نفسها روى الحسن بن زياد عن
ابي حنيفة انه قال يسقط المهر ايضا لان جنايت الامة محمولة
على السيد فكان السيد هو الذي قتل وعند ابي يوسف ومحمد لا يسقط
والله اعلم بالصواب

باب اجل العنين والخصي والمجبوب والخنثى قال الشيخ الامام

[illegible] الله عنه المراة اذا وجدت زوجها عنينا فادعت انه لا يصل
اليها فا[illegible] ينظر ان كانت المراة عالمة به وقت النكاح انه عنين
فانه لا خيا[illegible] كالمشتري اذا كان عالما بالعيب وقت العقد وان
لم يكن عالمة [illegible] وقت النكاح فلها الخيار وخيارها لا يبطل بالسكوت
والقيام معه فمتى رفعت الى الحاكم وطلبت الفرقة فان القا
ضي يوجلها سنة من يوم الخصومة ويعتبر سنة قمرية بالا
هلة في ظاهر الرواية روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قال
يعتبر السنة الشمسية وهي تزيد على القمرية بايام فلو مضى حول
وامكنه الوصول اليها بطل خيارها وان لم يمكنه الوصول
اليها خيرها الحاكم فان شاءت اختارت الفرقة وان شاءت اختارت
الزوج ولا يقتصر على المجلس في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف
ومحمد ان ذلك يقتصر على المجلس كخيار المخيرة لان تخيير
القاضي كتخيير الزوج فاذا اختارت نفسها وقعت الفرقة
وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قال لا يقع الفرقة ما لم يقل
القاضي فرقت بينكما وجعله بمنزلة خيار المدركة هذا اذا تصا
دقا ان الزوج لم يصل اليها في الحول **مسئلة** ان اختلفا فادعى الزوج
الوصول اليها وانكرت المراة فان كانت المراة بكرا فانه ينظر
اليها النسا فالواحدة العدل تجزي والاثنان افضل فان قلن هي
بكر على حالها فالقول قول المراة من غير اليمين لان شهادتهن تقوت
بالاصل وهي البكارة وان قلن هي ثيب فالقول قول الزوج مع اليمين

١٥٢

انه وصل اليها ويتقوى بشهادتهن بيمين الزوج وان كانت المراة ثيبا
في الاصل فالقول قول الزوج مع اليمين لان الزوج وان كان مدعيا للد
خول فهو في الحقيقة منكر فالقول قول المنكر مع يمينه وان وقع
للنسا شك في امرها فانه يمتحن قال بعضهم يومر بان تبول على الجدار
فان امكنها ان ترمي ببولها على الجدار فهي بكر والا فهي ثيب
وقال بعضهم يمتحن ببيض الديك فان وسع فيها فهي ثيب وان
لم يسع فهي بكر واذا اختارت الفرقة يكون تطليقة بائنة
عندنا وتجب عليها العدة فلها المهر كاملا وعند الشافعي
فسخا ولا عدة عليها ولا مهر عليه لها **مسئلة** ان وجدت
زوجها خصيا فكذلك الجواب وهو الذي اخرجت انثياه وبقي
ذكره فهو والعنين سواء ان وجدت زوجها مجبوبا وهو الذي
قطع ذكره فان كانت عالمة بذلك وقت النكاح فلا خيار لها
وان لم تكن عالمة بذلك فانها تخير للحال ولا ينتظر حولا لانه لا فا
يدة في الانتظار لانه بعد الجب لا ينبت ولها كمال المهر وعليها
كمال العدة اذا كان خلا بها في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف
ومحمد تجب نصف المهر وتجب كمال العدة وان كان لم يخل بها
فلا عدة عليها ولها نصف المهر بالاجماع هذا اذا كان الزوج عاقلا بالغا
وان كان غير بالغ فان كان مجبوبا والمراة كبيرة تخير للحال والخصم
الى الصغير ولا ينتظر الى الادراك لانه لا فايدة في الانتظار وان وجدت
عنينا فانه ينتظر حتى يدرك فاذا ادرك ينتظر بعد ذلك حولا ثم
تخير بعد الحول وان كان كبيرا وهو مجنون فوجدته عنينا

فانه ينتظر حولا ولا ينتظر الى وقت الافاقة بخلاف الصبي وذلك لان
الصغر علة مانعة عن الوصول فربما لا يصل اليها لعلة الصغر فيستاني
حتى يزول الصغر ثم ينتظر حولا والجنون ليس بعلة مانعة عن الجماع
لان المجنون يجامع كغير المجنون فلذلك افترقا مسله وان وجدت
زوجها خنثى وهو مشكل فان حكمه حكم العنين وهذا كله اذا
لم يجامع مرة ولو انه اذا جامعها مرة ثم عجز فانه لا خيار لها ولو كان
العنين يصل الى غيرها من النسا والجواري ولا يصل اليها فان ذلك
لا يبطل حقها والله اعلم باب الاصدقة قال الشيخ الامام رحمه الله
واذا تزوج الرجل امراة ولم يسم لها مهرا او تزوجها على ان لا مهر
لها او تزوجها على ما ليس بمال كالميتة والدم وهما مسلمان فالنكاح
جايز ولها مهر المثل نسابها ونساوها اخواتها لابيها وامها
او لابيها او عماتها وبنات اعمامها في بلدها على حسبها ومالها وجمالها
لان اصدقة البلدان مختلفة وقد يزاد المهر لزيادة المال
ولزيادة الجمال فيعتبر مهر مثلها في المال والجمال ولا يعتبر بمهر
خالتها الا ان يكون من عشيرتها من بنات عمومتها فان طلقها
بعد الدخول او بعد الخلوة او مات الزوج او ماتت هي فلها مهر المثل
وان طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة ثلثة اثواب درع وخمار
وملحفة على اعتبار حالها ان كانت من السفلة من الكرباس
وان كانت وسطا فمن القز وان كانت مرتفعة الحال فمن الابريسم
ولو فرض القاضي لها مهرا او فرض الزوج بعد العقد ففي التاكد
تاكد كما يتاكد مهر المثل ولو طلقها قبل الدخول تجب المتعة ولا يتنصف

كالمفروض في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف الاول يتنصف
المفروض بعده كما يتنصف المفروض لدى العقد مسله واما المسمى
في العقد فلا يجوز اقل من عشرة دراهم عندنا وعند الشافعي يجوز
قليلا كان او كثيرا ولو تزوجها على اقل من عشرة يبلغ الى تمام
العشرة لان المهر لا يكون اقل من عشرة فذكر بعضها كذكر
كلها وفي قول زفر اذا سمى اقل من عشرة فلها مهر المثل لان هذه
تسمية فاسدة فصار كتسمية الخمر والخنزير ولو زاد مهر
بعد المسمى ففي حال التاكد يتاكد وفي حال التنصف لا يتنصف
ولكن يتنصف الاصل دون الزيادة وفي قول ابي يوسف الاول
يتنصف الزيادة مع الاصل قال واذا وقع الاختلاف بين الزوجين
فهذا الاختلاف اما ان يكون في حال قيام النكاح بعد الدخول
او قبل الدخول او بعد الفرقة بعد الدخول او بعد الخلوة
او بعد الفرقة قبل الدخول او وقع الاختلاف بعد موت احد
هما او وقع بين ورثتهما بعد موتهما اما اذا وقع الاختلاف في
حال قيام النكاح او بعد الفرقة بعد الدخول او بعد موت
احدهما فان القول الى تمام مهر مثلها قول المراة او ورثتها
والقول قول الزوج او ورثته في الزيادة في قول ابي حنيفة ومحمد
وصورة الاختلاف ان يقول الزوج تزوجتك على الف درهم والمراة
تقول تزوجتني على الفين فان كان مهر مثلها الفين او اكثر فالقول قول
المراة مع يمينها بالله ما رضيت بالف فان حلفت اخذت الفين
وان نكلت عن اليمين اخذت الفا وان كان مهر مثلها الفا او اقل

فالقول قول الزوج مع يمينه بالله ما تزوجها على الفين فان حلف فلها الف
وان نكل عن اليمين لزمه الفان وانما جعلنا القول قول الزوج هاهنا لانها تدعي
الفين وهو ينكر ونحن انما جعلنا القول قولها الى تمام مهر مثلها ومهر
مثلها قد اقر به الزوج فلا فايدة في اعتبار قولها وان كان مهر مثلها الفا قولها
وخمسماية فالقول قولها الى تمام مهر مثلها والقول قول الزوج في
الزيادة على قدر مهر مثلها فيجب التحالف في هذا الفصل فيحلف الزوج
اولا بالله ما تزوجها على الفين فان نكل لزمه الفان وان حلف حلف
المراة بالله ما رضيت بالف درهم فان نكلت اخذت الف درهم وان حلفت
تاخذ مهر مثلها ولا يفسخ النكاح عندنا وعند ابن ابي ليلى يفسخ النكاح
فان كان قبل الدخول بها فلا شي لها وان كان بعد الدخول بها فلها مهر
مثلها وقاس على البيع وهذا كله في قول ابي حنيفة ومحمد رحمة الله عليهما
وقال ابو يوسف القول قول الزوج في الاحوال كلها الا ان ياتي مستنكرا جدا
وتكلموا في المستنكر جدا قال بعضهم هو ان يدعي اقل من المهر اقل
من عشرة لان المهر هذا مما يستنكره الشرع وقال بعضهم هو
ان يدعي مهر الا يتزوج مثل هذه المراة على ذلك المهر في العادة لان هذا
مما يستنكره العرف هذا اذا وقع الاختلاف في التسمية ولو انهما
تصادقا على المهر وهو عين كالعبد والعرض ونحوهما فهلك عند
الزوج ثم اختلفا في القيمة فالقول قول الزوج بالاجماع لان القيمة صارت
دينا عليه والاختلاف اذا وقع في الدين فالقول قول من عليه الدين **مسئله**
ولو وقع الاختلاف بعد الفرقة قبل الدخول بها فعلى قول ابي يوسف
القول قول الزوج وينتصف ما يقوله الزوج وكذلك ذكر في كتاب

النكاح والطلاق ولم يذكر الاختلاف وكذلك ذكر الطحاوي انه ينتصف
ما يقول الزوج وقال محمد ينبغي ان يكون القول قول المراة الى متعة مثلها و
القول قول الزوج في الزيادة على قياس قول ابي حنيفة وهكذا ذكر
في الجامع الكبير الا ان الصحيح ما ذكره في ساير الكتب انه ينتصف ما
يقول الزوج وذلك لانا نجعل القول قول المراة الى تمام مهر مثلها
في الموضع الذي يعتبر فيه مهر المثل والطلاق قبل الدخول يسقط اعتبار
مهر المثل قال بعضهم الاختلاف انما وقع في وضع المسئلة وضع المسئلة في
كتاب الطلاق والنكاح على ان الزوج يدعي النكاح على الف ونصفها
خمسماية ومتعة مثلها لا تبلغ خمسماية في الغالب فلا اعتبار لقولها
لان الزوج يقر لها باكثر ووضع المسئلة في الجامع ان مهر مثلها خمسون
والمراة تدعي انه تزوجها على ماية والرجل يدعي انه تزوجها على عشرين
ومتعة مثلها ثلثون درهما فيجعل القول قول المراة الى تمام ثلثين مع
يمينها بالله ما رضيت بعشرين والقول قول الزوج في الزيادة بالله ما
تزوجها على ماية وانما يحلف الزوج اولا لما ذكرنا قبل هذا فاذا اختلفا
حال الايمة فلذلك اختلف الجواب في الروايات **مسئله** ولو وقع الاختلاف
بين ورثة الزوج وبين ورثة المراة في كون التسمية قال ابو حنيفة
لا اقضي بشي حتى تثبت البينة على اصل التسمية وعلى قولهما يقضى
بمهر مثلها وصار كانه تزوجها ولم يسم لها مهرا ثم مات ففي قول ابي
حنيفة لا يقضى بشي وفي قولهما يقضى بمهر المثل كما في حالة الحياة ولو
وقع الاختلاف في المقدار فالقول قول ورثة الزوج في قول ابي حنيفة وعلى
قول ابي يوسف القول قول ورثة الزوج الا ان ياتوا بشي مستنكر جدا

وعلى قول قول محمد الفول قول ورثة المراة الي قدر مهر مثلها كما
في حالة الحياة قال وللمراة ان تهب ما لها على زوجها من صداق دخل
بها زوجها او لم يدخل بها وليس لاحد من اوليائها الاب ولا غيره الا
عتراض عليها لانها وهبت ملك نفسها وليس لاحد في عين المهر حق
فيجوز خلاف ما اذا زوجت نفسها وقصرت عن مهر مثلها فللاولياء حق الا
عتراض على قول ابي حنيفة لان الامهار من حق الاولياء وقد تصرفت في خالص
حقهم ولانه يلحقهم العار والشنار بالاولياء لقوله تعالى او يعفو الذي بيده
عقدة النكاح وهو الزوج عندنا وقال بعضهم هو الولي حتى قالوا ان
للاب ان يهب مهر ابنته ويجوز ذلك وتمسكوا بظاهر الاية لان عقد
النكاح بيده الا انا نقول ان الاية نزلت في التي طلقت قبل الدخول بها قال
الله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف
ما فرضتم الا ان يعفون يعني ان المراة تترك الكل تقول ان الزوج
لم تستمتع بي فلا اخذ منه شيئا بالطلاق قبل الدخول او يعفو الذي بيده
عقدة النكاح يعني الزوج لانه يقول ان المهر وجب بالعقد والتفريط
جا من قبلي فلا انقص منه شيئا بالطلاق قبل الدخول والعفو يراد به الفضل
والدليل قول الله تعالى ويستفتونك ماذا ينفقون قل العفو اي
الفضل مسئله للمولى ان يهب صداق امته من زوجها وكذلك
مدبرته وام ولده لان المهر ملكه فقد وهب ملك نفسه فجاز و
المكاتبة لها المهر وهبة المولى لا يصح فيه ولا للزوج ان يدفعه
الى المولى ولا تصح هبتها ايضا لانها لا تملك التبرع مسئله ثم المراة اذا
كانت بالغة عاقلة وهي ثيب فحق قبض المهر اليها ويبرا الزوج بد
فعه

اليها مسئله وان كانت بكرا فالقبض الى الاب والى الجد في حال فوات
الاب ويبرا الزوج بدفعه اليهما الا اذا كانت نهت البكر عن القبض
اباها فحينئذ ليس له حق القبض واما وصيها فليس اليه القبض الا اذا
كانت المراة صغيرة فان الزوج يبرا بتسليمه الى الوصي واما ما
سوى الاب والجد من الاولياء فليس لهم حق القبض سوا كانت
صغيرة او كبيرة الا اذا كان الولي هو الوصي فله حق القبض اذا
كانت صغيرة كما يقبض سائر ديونها قال واذا تزوج امراة
على عبد او جارية بعينها فانه لا يثبت فيه خيار الرؤية لان
النكاح لا ينفسخ برده فلو رجع بعبد اخر يثبت فيه خيار
الرؤية فيرده ثم يرجع بعبد اخر فيؤدي هذا الى ما لا
يتناهى واحكام الله تعالى متناهية وكذلك هذا في الخلع و
العتق على مال والصلح عن دم العمد بخلاف البيع فانه يثبت فيه
خيار الرؤية لان العقد ينفسخ برده فيفيد اما خيار العيب
فانه ينظر ان كان عيبا غير فاحش فانه لا يثبت فيه خيار العيب
والرد وان كان العيب فاحشا فانه يثبت لها خيار الرد وكذلك
هذا في بدل الخلع والصلح من دم العمد والعتق على مال بخلاف
البيع والاجارة وبدل الصلح على مال انه يرد بالعيب الفاحش و
العيب اليسير لان هناك ينفسخ العقد برده وها هنا لا ينفسخ
فيقبض مثله ولعله يجد فيه عيبا يسيرا ايضا لان الاعيان لا
تخلو عن قليل عيب يكون بها فيرده ثم يقبض مثله فيؤدي
هذا الى ما لا يتناهى وفي باب البيع والاجارة اذا رده ينفسخ

العقد بردّه مسئلة اذا تزوج امراة على هذا العبد فاذا هو حرّ فلها مهر مثلها في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لها قيمته ان لو كان عبدا ولو تزوجها على هذا الدنّ من الخل فاذا هو خمر على قول ابي حنيفة كذلك وعلى قولهما لها مثل ذلك الدنّ من الخل فمحمد مع ابي حنيفة في مسئلة العبد ومع ابي يوسف في مسئلة الخل والاصل عند ابي حنيفة ومحمد في هذه المسايل انه اذا وجدت التسمية والاشارة فوقع الاختلاف بين المسمّى وبين المشار اليه فانه ينظر ان كان الاختلاف اختلاف وصف تعلق العقد بالمشار اليه وان كان الاختلاف اختلاف جنس تعلق العقد بالمسمّى وهذا هو اصلهم جميعًا انه لو اشترى فصًّا على انه ياقوت فاذا هو زجاج فالبيع باطل لان الاختلاف بينهما اختلاف جنس فتعلق العقد بالمسمّى والمسمّى لم يوجد فبطل البيع ومثله لو اشترى عبدا على انه كاتب فاذا هو ليس بكاتب فالبيع جايز ويخير المشتري لان الاختلاف بينهما اختلاف وصف فتعلق العقد بالمشار اليه وهو موجود فجاز البيع ولكنه يخير لفوات الوصف فتصور ها هنا عند ابي حنيفة ان الاختلاف في المسئلتين جميعا اختلاف وصف فتعلق العقد بالمشار اليه والمشار اليه ليس بمال فصار كانه تزوجها على ما ليس بمال فيجب مهر المثل وتصوّر عند محمد ان الاختلاف بين الحرّ والعبد اختلاف وصف كما قال ابو حنيفة فتعلق العقد بالمشار اليه والاختلاف بين الخل والخمر اختلاف جنس فتعلق العقد الحكم بالمسمّى واصل ابي يوسف في هذه المسايل انه يعتبر الحلال منهما فان كان المشار

اليه حلالًا فلها ذلك وان لم يكن حلالا فيجب قيمة الحلال المسمّى او مثله ان كان مثليا ولو تزوج امراة على هذين العبدين فاذا احدهما حرّ فلها الباقي منهما في قول ابي حنيفة ومحمد لان العقد يتعلق بالمشار اليه عندهما وقد وجد من المشار اليه ما يصلح ان يكون مهرا فلها ذلك الا ان على قول محمد ان كان مهر مثلها اكثر من العبد الباقي فلها الزيادة الى تمام مهر مثلها وان لم يكن اكثر فلها الباقي لا غير وعلى قول ابي يوسف لها العبد الباقي وقيمة الاخر ان لو كان عبدا ولو تزوجها على هذين الدنّين من الخل فاذا احدهما خمر لها الباقي عند ابي حنيفة لا غير اذا كان الباقي يساوي عشرة دراهم كما في العبدين وقال ابو يوسف ومحمد لها الباقي ومثل ذلك الدنّ من الخل مسئلة ولو تزوجها على هذه المسلوخة او على هذه الذبيحة فاذا هي ذبيحة مجوسي او مرتدّ او متروك التسمية عليه عامدا او ميتة فلها مهر المثل في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لها قيمتها ان لو كانت ذكية مسئلة لو تزوجها على هاتين المسلوختين او الذبيحتين فاذا احديهما ميتة فلها الباقي على قولهما وعلى قول ابي يوسف لها الباقي وقيمة الاخرى مسئلة ولو تزوجها على هذا الحرّ واشار اليه فاذا هو عبد او على هذه الميتة فاذا هي ذكية فلها ذلك بالاتفاق اما على قول ابي حنيفة ومحمد فلان الحكم يتعلق بالمشار اليه والمشار اليه مال وكذلك على قول ابي يوسف لان الحكم عنده يتعلق بالحلال والمشار اليه حلال ولو تزوجها على هذا الدنّ من الخمر فاذا هو خل فلها ذلك عند ابي حنيفة

وابي يوسف اما عند ابي حنيفة فلان الحكم يتعلق بالمشار اليه
وعند ابي يوسف يتعلق بالحلال منهما واما علي قول محمد فلها مهرا
لمثل لان الاختلاف بينهما اختلاف جنس فيتعلق الحكم بالمسمي والمسمي
ليس بمال فيجب مهر المثل قال واذا تزوج امراة علي وصيف ابيض كان
ذلك جايزا ويقع ذلك علي الجيد لان الابيض عندهم عبارة عن الجيد ثم
هذا لا يخلو اما ان تزوجها علي عبد او امة ولا يذكر صفتها او يذكر
فان ذكر صفة جيدا او وسطا او رديا فانه يقع علي ذلك ولو
جا بقيمة ذلك تجبر علي القبول والجيد عندهم الرومي والوسط عندهم
السندي والردي هو الهندي واما عندنا فالجيد هو التركي واما
الوسط هو السقلابي والردي هو الهندي ثم علي قول ابي حنيفة
الجيد قيمته خمسون دينارا والوسط اربعون دينارا والردي ثلثون
دينارا واما علي قولهما فانه يعتبر علي قدر الغلا والرخص في البلدان
وليس هذا باختلاف علل انما هو اختلاف زمان لانه في زمن ابي حنيفة كا
نت قيمة الجيد خمسون دينارا ثم اختلف ذلك وكان يختلف في زمنهما
فاجاب كل واحد علي عرف زمانه قال واذا تزوج علي الجيد فاتيها بالجيد
كفاه ذلك وان لم يكن في الجوده غاية بعد ان كانت قيمته عند
ابي حنيفة خمسون دينارا ولو تزوجها علي عبد ولم يذكر صفته
فان النكاح جايز والتسمية جايز ويقع ذلك علي عبد وسط
ولا يجب الجيد نظرا للزوج ولا يجب الردي نظرا للمراة وصحت
التسمية ليعتدل النظر في الجانبين جميعا ولو تزوجها علي بيت
ان كان بعينه فلها ذلك وان كان بغير عينه ان كان العرف عندهم

انهم يريدون متاع البيت فيجب متاع البيت المعروف عندهم وان لم يرد
به متاع البيت فان كان من اهل الامصار فانه يقع علي البيت المبني من مدر
وان كان من اهل البادية يقع علي بيت الشعر والوبر واما عندنا يقع
علي البيت المبني من مدر وذلك مجهول جهالة مستتمة فيجب مهر المثل
كما اذا تزوجها علي دار بغير عينها يجب مهر المثل عندهم كذلك هاهنا
في البيت للمعني الذي ذكرنا قال من تزوج امراتين علي صداق واحد كان
ذلك جايزا الجواز يقول تزوجتكما علي الف درهم فقبلتا جميعا فان الالف
يقسم علي قدر مهر مثلهما لانه جعل الالف بدلا لهما جميعا والبدل يقسم
علي قيمة المبدل والمبدل هو البضع وقيمته مهر المثل فان قبلت احديهما
دون الاخري جاز النكاح بخلاف البيع فانه اذا قال بعت هذا العبد
منكما فقبل احدهما دون الاخر فانه لا يجوز والفرق بينهما ان قبول
الاخر بمنزلة الشرط الحق بالعقد والنكاح لا يتعلق بالجايز من الشر
ط فالفاسد من الشرط ابطله ويقسم الالف علي قدر مهر مثلهما
فما اصاب حصة التي قبلت فلها ذلك والباقي للزوج ويرجع اليه و
ان كانت احديهما ذات زوج او في عدة من زوج او كانت ممن لا يحل له نكا
حها فان جميع الالف للتي صح نكاحها في قول ابي حنيفة وعلي قول ابي يو
سف ومحمد يقسم علي قدر مهر مثلها فما اصاب التي صح نكاحها فلها ذلك
والباقي عاد الي الزوج فان دخل الزوج بالتي فسد نكاحها فان في قياس قول
ابي حنيفة لها مهر مثلها بالغا ما بلغ لانه لم التسمية في حقها وفي قول ابي
يوسف ومحمد لها مهر مثلها لا يجاوز حصتها من الالف قال واذا تز
وج امراة علي صداق في السر وسمع في العلانية باكثر مما سمي فان اتفقا

علي ذلك رجع الصداق الي ما كان سرًّا فيه وان اختلفا في ذلك رجع العلانية
وحكم به مع اليمين المراة علي ما يدعي عليها من السر ان طلب الزوج يمينها عليه
هذا لا يخلوا اما ان يتواضعا في السر علي مهر ثم تعاقدا في العلانية علي اكثر من
ذلك من جنس الاول او من خلاف جنسه واشهدا عند التواضع ان الزيادة
التي في العلانية سمعه او لم يشهدا علي ذلك او تعاقدا في السر ثم تعاقدا
في العلانية علي اكثر من ذلك من جنس الاول او من خلافه واشهدا في السر ان
الزيادة في العلانية سمعه او لم يشهدا علي ذلك وكان ذلك في النكاح او
في البيع اما اذا كان ذلك في النكاح وتواضعا علي الف درهم ثم تعاقدا علي
الفين او مائة دينار ولم يشهدا عند التواضع فان المهر هو المسمي في العقد
لان المهر المذكور عند المواضعة لم يكن مهرا لان المهر ما يكون مذكورا
عند العقد وان اشهدا عند المواضعة فانه ينظر ان كان المذكور
عند العقد من جنس الاول فلها المسمي في السر لانهما ابطلا الزيادة با
لاشهاد وان كان من خلاف جنس الاول فلها مهر المثل لان ما تواضعا عليه لم يعقدا
عليه وما تعاقدا ابطلاه بالاشهاد فعدم المسمي عند العقد فيجب مهر المثل هذا
اذا تواضعا ثم تعاقدا واما اذا تعاقدا ثم تواضعا ان لم يشهدا ان الزيادة في العلانية
سمعه فعلي قول ابي حنيفة ومحمد المهر مهر العلانية وروي عن ابي يوسف انه قال
المهر مهر السر لان المهر يثبت بالعقد الاول وعقد النكاح لا يحتمل الفسخ والاقالة
فالعقد الثاني لا يرفع الاول فاذا العقد الثاني ليس بعقد في الحقيقة فلا يعتبر المذكور
عند العقد الثاني واما علي قولهما فالمهر مهر العلانية ويكون الزيادة علي المهر الاول وان
كان من جنسه فيقدر الزيادة علي المهر الاول يكون زيادة والزيادة انما يتاكد با
حدي معاني ثلث اما بالدخول او بالخلوة الصحيحة او بموت احدهما وان وقعت الفرقة

قبل وجود واحد من هذه المعاني بطلت الزيادة ويتنصف الاول دون الزيادة لا
نهما قصد اثبتين استيناف العقد وزيادة في المهر فاستيناف العقد لا يصح لان العقد
لا يحتمل الفسخ والزيادة صحيحة وصار كانه زاد في الاخر هذا اذا لم يشهدا واما
اذا اشهدا فان المهر هو المذكور عند العقد الاول او المذكور عند العقد الثاني لغو
لانهما لانهما ابطلاه بالاشهاد هذا في النكاح واما في البيع فاذا تواضعا ولم يشهدا عند
ما تواضعا فان الثمن هو المذكور عند العقد سواء كان من جنس ما تواضعا او من
خلافه وان كان اشهدا فان كان من جنس الاول فالثمن ما تواضعا عليه والزيادة با
طلة لانهما ابطلا الزيادة بالاشهاد وهذا قول ابي يوسف ومحمد واما علي
قول ابي حنيفة فالثمن هو المذكور عند العقد بخلاف النكاح فانه يصح بغير
تسمية مهر فلو قصدا ابطال الجميع صح النكاح كذلك اذا قصدا ابطا
ل البعض واما البيع لا يصح الا بالثمن والثمن هو المذكور عند العقد
وان كان الثمن من خلاف الاول فان العقد ينعقد بالمسمي عند العقد لانهما
وان قصدا ابطال ما سميا من الثمن فقد قصدا جواز البيع والبيع لا يصح الا
بالمذكور هذا اذا تواضعا ثم تعاقدا واما اذا تعاقدا علي الف درهم ثم
تعاقدا علي الفين ولم يشهدا فان العقد الثاني يرفع الاول والثمن هو المذ
كور في العقد الثاني وان كان من خلافه فكذلك لان البيع يحتمل الفسخ
والاقالة فشرعهما في العقد الثاني ابطال للاول فبطل العقد الاول و
انعقد الثاني بما سمي عنده وان تعاقدا واشهدا ان الزيادة في العلانية
باطله ثم تعاقدا في العلانية فالعقد هو العقد الاول ان كان الثمن الثاني
من خلاف الاول لانهما ابطلا المسمي في العقد الثاني بالاشهاد فلم يصح العقد
الثاني وان كان من جنس الاول فالعقد هو الثاني بالثمن الاول لان البيع

يحتمل الفسخ فان كان العقد هو العقد الثاني ولكن بالثمن الاول والز
يادة باطلة لانهما ابطلاه بالاشهاد مسئلة ولو ان رجلا قال
لاخر اني الجئ اليك داري فتواضعا عليه ثم تعاقدا في العلانية
فان العقد باطل لانهما تصادقا ان العقد فاسد غير منعقد فصا
ر كانه جعل الخيار لنفسه فعدم رضاه فلا يجوز الا اذا قالا
عند العقد كل شرط بيننا فهو فاسد باطل فان التلجية باطلة
ويجوز العقد الا اذا كانا عند المواضعة قالا اني الجئ اليك بيع داري
هذه واقول عند العقد كل شرط بيننا فهو باطل وما نقول
من ذلك فهو باطل لانهما اذا قالا ذلك فان العقد لا ينعقد لانهما
تصادقا ان ما يفعلانه عند العقد غير صحيح الا اذا حكيا في العلانية
ما قالا في السر انا شرطنا كذي وكذي فانا ابطلنا ذلك ثم تعاقدا
فالعقد ينعقد جايزا وكذلك هذا في الاقرار اذا قال الرجل لاخر اني
اقر لك في العلانية بمالي او بداري وما اشبه ذلك وتواضعا على فسا
د الاقرار هذا اذا تصادقا فهو وان اقر في العلانية لا يملكه
المقر له بهذا الاقرار لانهما اتفقا على فساد الاقرار هذا اذا تصادقا
انهما على ما تواضعا عليه ولو اختلفا فقال احدهما تعاقدنا على
ما تواضعنا عليه من التلجية وقال الاخر لا بل البيع بيع رغبة لا
بيع تلجية فالقول قول من يدعي جواز العقد عند ابي حنيفة ما لم
يتصادقا انهما تعاقدا على ما تواضعا عليه وفي قول ابي يوسف ومحمد
القول قول من يدعي التلجية والعقد فاسد ما لم يتصادقا انهما اعر
ضا عن تلك المواضعة قال واذا تزوج امراة على عبد او جارية او
عين

عين من الاعيان فزادت ثم ورد الطلاق قبل الدخول بها فانه لا يخلو اما
ان يكون في يدي الزوج او في يد المراة ولا يخلو اما ان يكون الزيادة
متصلة متولدة من الاصل كالسمن والكبر والحسن والجمال او كانت
بيضا احدى العينين فانجلى البياض او كان اخرس فتكلم او اصم فسمع او
كانت نخيلا فاثمرت او ارضا فزرعها او يكون الزيادة متصلة غير
متولدة من الاصل كالثوب اذا انصبغ او كانت دارا فبنى فيها بناء او
يكون الزيادة منفصلة متولدة من الاصل كالولد والارش والعقر
والوبر والصوف اذا جز والشعر اذا زال والثمر اذا جد والزرع
اذا حصد او غير متولدة من الاصل كالكسب والغلة اما اذا كا
ن في يد الزوج ان كان متصلة متولدة من الاصل او منفصلة متولدة
من الاصل ثم طلقها قبل الدخول بها فان الاصل والزيادة يتنصف بالا
جماع وان كانت متصلة غير متولدة من الاصل كما لو صبغ الثوب
او بنا فيها بناء صارت المراة بذلك قابضة فلا يتنصف وعليها نصف
القيمة يوم حكم بالقبض وان كانت منفصلة غير متولدة من
الاصل كالهبة والكسب والغلة فان الاصل يتنصف والزيادة
كلها للمراة في قول ابي حنيفة وعلى قول ابي يوسف ومحمد الاصل
والزيادة يتنصف مسئلة واما اذا كانت الزيادة بعد القبض
فان كانت متصلة متولدة من الاصل فانه يمنع التنصيف وللزوج
عليها نصف القيمة يوم سلمها اليها وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد لا يمنع التنصيف وان كانت الزيادة منفصلة متولدة
من الاصل فالزيادة للمراة والاصل بينهما نصفين هذا كله اذا حدثت

فانه يمنع التنصيف بالاجماع وان طا...

الزيادة ثم ورد الطلاق قبل الدخول بها واما اذا ورد الطلاق اولا
ثم ظهرت الزيادة فلا تخلوا اما ان يكون بعد القضا بالنصف للزوج
او قبل القضا له وكان قبل القبض او بعد القبض فان كان قبل القبض
فان الاصل والزيادة بينهما نصفان سوا وجد القضا او لم يوجد لانه
كما وجد الطلاق عاد نصف المهر الي الزوج وصار بينهما نصفان
فالزيادة حصلت علي ملكهما فيكون بينهما وان كان بعد القبض و
كان بعد القضا بالنصف للزوج فكذلك الجواب وان كان قبل ان يقضي
بالنصف للزوج فالمهر في يدها كالمقبوض بعقد فاسد لان الملك
كان لها وقد فسد ملكها في النصف حتي ان المهر لو كان عبدا فاعتقت
بعد الطلاق وقبل القضا بالنصف للزوج جاز عتقها ولو اعتقه الزوج
لا ينفذ وان قضاله القاضي بعد ذلك كالبايع بيعا فاسدا اذا اعتق
العبد المبيع وقد قبضه المشتري انه لا ينفذ وان رد عليه هذا
كله حكم الزيادة مسله واما حكم النقصان فلا تخلوا
من خمسة اوجه اما ان يكون بفعل الزوج او بفعل المراة او بفعل
الاجنبي او بفعل المهر بنفسه او بافة سماوية ولا تخلوا اما ان يكون
بعد القبض او قبل القبض والنقصان فاحش او غير فاحش اما
اذا كان قبل القبض والنقصان فاحش ان كان بافة سماوية او بفعل
الجارية فان المراة بالخيار ان شات اخذت نصفها ناقصة ولا شي
لها غير ذلك وان شات تركت وضمنة الزوج نصف قيمتها يوم
العقد وان كان النقصان بفعل الزوج فالمراة بالخيار ان شات اخذت
نصف الجارية وضمنت الرجل الزوج نصف النقصان وان شات تركتها
فان النصف يعود الي الزوج والنصف للمراة ولا خيار لها فان كان نقصان

وضمنت الزوج نصف قيمتها وان كان بفعل الاجنبي والمراة بالخيار
ان شات اخذت النصف واتبعت الاجنبي بنصف الضمان وان شات تر
كت وضمنة الزوج نصف قيمتها يوم العقد ثم يرجع الزوج علي
الاجنبي بضمان النقصان مسله وان كان النقصان بفعل المراة صارت
المراة قابضة للحال فجعل كان النقصان حصل في يدها وهذا كله
اذا كان العيب فاحشا فان كان العيب غير فاحش فلا خيار لها وتا
خذ نصف المهر فان كان النقصان بفعل الخادم او بافة سماوية او
بفعل المراة فلا شي لها وان كان بفعل الزوج تتبعه بنصف النقصان
وان كان بفعل الاجنبي تتبعه بنصف النقصان مسله واما اذا كان
النقصان بعد القبض فان كان النقصان بفعل الاجنبي او بفعل
الزوج فلا سبيل للزوج علي عين لانه وجب الارش والارش
زيادة كالولد فيمنع التنصيف ويضمنها نصف قيمتها يوم
القبض لانه صار مضمونا عليها بالقبض وان كان النقصان بافة سما
وية او بفعل الخادم فالزوج بالخيار ان شا اخذ نصف العين فلا
شي له غير ذلك وان شا ترك العين وضمنها نصف قيمته يوم القبض
وكذلك اذا كان النقصان بفعل المراة فالجواب فيه كما اذا كا
ن النقصان سماويا لان المراة فعلت في ملك نفسها فلا يكون
جناية بخلاف ما اذا كان بفعل الزوج لان الزوج جني في ملك غيره فا
لمراة بالخيار ان شات اخذت نصفها ناقصة وضمنته نصف النقصا
ن وان شات تركت وضمنة نصف القيمة يوم العقد هذا اذا
كان النقصان فاحشا وان كان غير فاحش ان كان بفعل الاجنبي

او لفعل الزوج فلا يتنصف لان الارش يمنع التنصيف وان كان بافة
سماوية اوكان بفعلها او بفعل الخادم باخذ النصف ولا خيار له قال
ومن تزوج امراة على صداق لها ان تمنع نفسها ما بقي لها على الزوج
شي من المهر لا يخلوا اما ان يكون بشرط التعجيل او بشرط التا
جيل او مسكوت عنه اما اذا كان بشرط التعجيل او مسكوت عنه فانه يجب
في الحال معجلا لان هذا عقد معاوضة فيقتضي المساواة في الجانبين والمر
اة عينت حق الزوج فوجب ان تعين هو حقها بالتسليم وان كان موجلا
فليس لها حق المطالبة الى اجله سواء كانت المدة قصيرة او طويلة
بعد ان يكون معلومة وكذلك اذا كانت مجهولة جهالة متقاربة
كالحصاد والدياس ونحوه فانه يجوز خلاف في البيع فان البيع بهذا
الاجل لا يجوز واما اذا كانت الجهالة جهالة مستتمة كهبوب
الريح والى ان يمطر السما فان الاجل لا يثبت ويجب حالا فان قال نصفه
معجل ونصفه موجل كما جرت العادة ولم يزد على ذلك فانه
يجوز الاجل ويقع ذلك على وقوع الفرقة اما بالموت او بالطلاق
وروي عن ابي يوسف ما يؤكد هذا وهو ان رجلا لو كفل لامراة
عن زوجها نفقة كل شهر ذكر في كتاب النكاح انه يلزمه
نفقة شهر واحد في الاستحسان وذكر عن ابي يوسف انه يلزمه
نفقة كل شهر ياتي عليه ما دام النكاح بينهما قائما فكذلك ها
هنا وبهذا كان يفتي الشيخ الامام ابو الحسن رحمة الله وقال بعضهم
لا يجوز الاجل ويجب حالا لانه اجل مجهول جهالة مستتمة **مسله**
ثم المهر اذا كان معجلا كان لها ان تمنع نفسها منه حتى يعطيها

المهر ولو ان الزوج اذا دخل بها مرة برضاها ثم ارادت ان تمنع نفسها
بعد ذلك كان لها ذلك في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد
ليس لها ذلك **مسله** ومن تزوج امراة على صداق معلوم ثم زادها
شيا فان الزيادة جايزة اذا قبلت المراة وقد ذكرنا هذا قال
ومن تزوج امراة على دراهم بعينها كان له ان يعطيها غيرها المهر
لا يخلوا اما ان يكون عينا او دينا يعني بالعين العروض والحيوان والكيلي
والوزني اذا كان باعيانهما ويعني بالدين الدراهم والدنانير اما اذا
كان المهر عينا فليس للزوج ان يدفع اليها غيرها لان الدراهم والدنا
نير لا تتعينان لعقود المعاوضات وان عينت الا اذا كان تبرا او فضة
او نقرة او ذهبا فانها تتعين للعقد اذا عينت و اذا ورد الطلاق
قبل الدخول ففي كل موضع كان للزوج ان يعطيها غيره كان
لها ان تعطيه مثل غير ما قبضت كالدراهم والدنانير والكيلي
والوزني اذا كان بغير اعيانها لانها لا تتعين للعقد فلا تتعين
للرد وكل ما لم يكن للزوج ان يعطيها غيره لم يكن لها ذلك ايضا
مسله ولو ان المراة اذا وهبت صداقها من زوجها فلا يخلوا اما
ان يكون المهر عينا او يكون دينا ولا يخلوا اما ان وهبت الكل
او البعض قبل القبض او بعد القبض اما اذا كان المهر عينا فوهبت
الكل بعد القبض او قبل القبض او وهبت النصف قبل القبض او بعد القبض
ثم ورد الطلاق عليها قبل الدخول بها فان الزوج لا يرجع عليها بشي واما
اذا كان المهر دينا فوهبت الكل قبل القبض فكذلك الجواب ولو قبضت
الكل ثم وهبت الكل او وهبت البعض فان الزوج يرجع عليها بشي

لانها تعينت بالعقد وان كان المهر دينا فان للزوج ان يعطيها نفسه ويرد غيره

بنصف المقبوض ولو قبضت النصف ووهبت النصف في قول ابي حنيفة
لا يرجع عليها بشي الا ان يكون الموهوب اقل من النصف فيرجع الى
تمام النصف وفي قول ابي يوسف ومحمد يرجع بنصف المقبوض قل ذلك
او اكثر قال ومن تزوج امراة على حكمها او على حكمه كان كمن تزوج
امراة على غير صداق مسمى فلها مهر مثلها ثم هذا لا يخلو اما ان تزو
وج بها على حكمها او على حكمه او على حكم الاجنبي اما اذا تزوجها
على حكمها فان حكمت بمهر المثل او باقل جاز وان حكمت بالاكثر
يتوقف على رضاه ولو تزوجها على حكمه ان حكم بمهر المثل او باكثر
جاز وان حكم باقل من ذلك يتوقف على رضاها وان تزوجها على حكم
الاجنبي ان حكم بمهر المثل جاز وان حكم باكثر من مهر المثل يتوقف
على رضا الرجل وان حكم بالاقل يتوقف على رضا المراة وان طلقها قبل
الدخول بها في هذا كله فلها المتعة مسئلة ولو تزوجها على الف
درهم وكرامتها او على الف درهم وان يهدي اليها هدية فان اكرمها او
اهدى اليها هدية فيها ونعمت وان لم يكرمها فلها مهر المثل الا
ان يكون مهر مثلها اقل من الالف فانه لا ينقص عن الالف لان الزوج رضي
بذلك وان طلقها قبل الدخول بها فلها نصف الالف وكذلك لو تزو
جها على الف او الفين على الشك فان في قول ابي حنيفة تجب مهر المثل لا
تجاوز عن الفين ولا ينقص عن الالف فان طلقها قبل الدخول بها فلها
نصف الالف وكذلك لو تزوجها على هذا العبد الحبشي او على هذا العبد
الابيض تجب لها مهر المثل لا تجاوز عن قيمة ولا ينقص عن قيمة الحبشي
وفي قول ابي يوسف ومحمد يلزمه الاقل في الاحوال كلها ولو طلقها قبل

الدخول بها تنصف الاقل بالاجماع ولو تزوجها على الف درهم ان لم يكن له امراة
وعلى الفين ان كانت له امراة فالشرط الاول جائز والشرط الثاني فاسد
في قول ابي حنيفة فان لم يكن له امراة فلها الف وان كانت له امراة
فلها مهر المثل لا يزاد على الفين ولا ينقص عن الف ولكن مع هذا لو
طلقها قبل الدخول بها فلها نصف المهر وهو نصف الالف وفي قول ابي
يوسف ومحمد الشرطان جميعا جائزان فايهما ما وجد فلها ذلك قال
ولا تجب على الرجل نفقة زوجته اذا كانت صغيرة لا تجامع مثلها لان
النفقة انما تجب بازاء القيام عليها وهي اذا كانت صغيرة فليس يقيم
عليها لانه لا يستمتع بها فصار كالناشزة والناشزة لا نفقة لها
وان كانت تصلح للخدمة ولا يصلح للجماع اختلف مشايخنا فيه
قال بعضهم تجب وقال بعضهم لا تجب ولو كان الزوج مريضا لا
يقدر على الجماع او كان صغيرا فان النفقة تجب في ماله لان العجز
جاء من قبله فصار كالنشوز والنشوز اذا كان من قبله لا يسقط
النفقة والله اعلم باب الوليمة وعرس النسا قال الشيخ الامام
رضي الله عنه قال ابو جعفر رحمة الله عليه ولا ينبغي التخلف عن اجا
بة الدعوة دعوة العامة لا باس باجابتها كدعوة العرس والختان
ونحوهما فاذا اجاب فقد فعل ما عليه اكل او لم ياكل فان لم ياكل
فلا باس والافضل ان ياكل اذا كان غير صايم كي لا يودي الى الريبة و
ادخال الغضاضة بهم واما اذا كان صايما فان كان صوم فرض
فلا تحل له الافطار وان كان تطوعا فلا يفطر ايضا لقول النبي صلى الله
عليه وسلم ان اخوف ما اخاف على امتي الريا والشهوة الخفية

قيل وما الشهوة الخفية يا رسول الله فقال ان يصبح احدكم صايما ثم

يفطر على طعام يشتهيه هذا اذا كان افطاره لشهوة النفس واما اذا لم يكن

لشهوة النفس ولكن لادخال السرور في قلب صاحبه او كان ترك

الاكل يؤدي الى المرايات فلا باس بان يفطر وقوله عليه السلام من

لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم انما قال في قوم باعيانهم وهو

انه كان بين الاوس والخزرج عداوة في الجاهلية فوقع الصلح بينهم بعد

ذلك فبعد الاسلام والصلح كان لا يحضر بعضهم دعوة بعض وكان

ذلك يؤدي الى تهييج الفتنة فيهم فقال عليه السلام من لم يجب

الدعوة فقد عصى ابا القاسم فاما اذا كان في موضع لا يؤدي الى هذا

المعنى فلا باس بان يترك الاجابة ثم اذا اجاب الدعوة ونحن قد ذهب فراى

هناك اللهو والفساد فان كان يقدر على منعهم يمنعهم وان كان لا يقدر

على منعهم فانه يصبر ولا يرجع حتى ياكل اذا كان ذلك لا يؤدي الى

المذلة بالدين كما اذا كان الرجل من عداد الناس واما اذا كان اماما

يقتدى به فلو صبر كان في ذلك ذل الدين فانه لا يصبر ولكنه

ينصرف وما قال ابو حنيفة رحمة الله عليه في الجامع الصغير ابتليت

بهذا مرة فصبرت يجوز ان يكون هذا في وقت لم يكن يقتدى به

فلم يكن في ذلك مذلة بالدين هذا اذا ذهب فوجد ذلك واما اذا علم

بذلك قبل ذهابه فان كان الحال لو ذهب هو يتفرق الفسقة ويتر

كون ذلك فالافضل ان يذهب حتى يكون في ذهابه اقامة الحسبة و

كذلك لو كان الحال لو ذهب يقدر على منعهم فانه يذهب ويمنعهم

عن ذلك واما اذا كان لا يقدر على منعهم وهم لا يتركون ذلك فانه لا يذهب

113

حتى لا يدخل ريبة وتهمة في حاله قال فلا باس بنثار الكعك والسكر

للعرس وليس ذلك بالنهبة التي ورد الشرع بالنهي فيها وانما النهبة

ما ينتهبه الرجل بغير طيبة نفس منه وانما نثروها للرفع لا للترك

قال واذا كانت لرجل زوجتان حرتان كان عليه ان يعدل بينهما بالقسم و

كذلك اذا كانتا كتابيتين او احدهما مسلمة والاخرى كتابية فانه ينبغي

ان يعدل بينهما في القسم في الماكول والملبوس والمشروب فاذا

كان عند احديهما يكون عند الاخرى مثله لانه روي عن رسول

الله صلى الله عليه انه قسم الليالي بين ازواجه ثم قال اللهم هذه قسمتي

فيما املك فلا تؤاخذني فيما لا املك يعني المحبة في القلب لان قلبه

كان يميل الى عايشة رضي الله عنها اكثر مما يميل الى غيرها واما

اذا كانت احديهما حرة والاخرى امة فانه يسوي بينهما في الما

كول والملبوس والمشروب واما في السكنى والبيتوتة فانه يسكن

عند الحرة ليلتين وعند الامة ليلة لقول النبي صلى الله عليه للحرة

الثلثان من القسم وللامة الثلث ولو كانت له امراة واحدة فطا

لبته بالواجب لها من القسم كان ابو حنيفة يقول اولا يجعل لها يوما

وليلة يسكن عندها وثلثة ايام ولياليها يتفرغ للعبادة و

اشغاله لانه يقدر ان يتزوج عليها ثلثا اخرى فيكون لها من

القسم يوما وليلة من الاربع فلما لم يتزوج فقد جعل ذلك لنفسه

وهكذا ذكر الطحاوي وهكذا حكم كعب القرظي واستحسن

عمر رضي الله عنه ذلك لانه روي ان امراة اتت عمر بن الخطاب ر

ضي الله عنه فقالت ان زوجي يصوم بالنهار ويقوم بالليل فقال

فقال عمر ما احسن ثناك على زوجك فقال كعب يا امير المومنين انها تشكوا
اليك زوجها فقال وكيف ذلك فقال كعب اذا صام بالنهار وقام با
لليل فكيف تتفرغ لها فامره عمر رضي الله عنه بان يحكم بينهما
فحكم كعب ليلة لها وثلث لها ليال لزوجها الا ان ابا حنيفة رجع
عن هذا وقال هذا ليس بشي لانه لو تزوج اربعا فطلبن بالواجب منه يكون
لكل واحدة ليلة من الاربع فلو جعلنا هذا حقا لكل واحدة لا يتفرغ
لاعماله واشغاله فلم يوقت في هذا وقتا وانها يجعل لها ليلة من اللياً
لي بقدر ما يحسن ذلك وان كانت المراة امة فعلى قول ابي حنيفة الاول
وهو قول الطحاوي انه يجعل لها ليلة من كل سبع ليالي لان له ان يتزوج
عليها ثلثا من الحراير والعتيقة والحرة والبكر والثيب سوا
ولو ان احديهما وهبت القسم من صاحبتها جاز ولها ان ترجع عن
ذلك من ساعت لان هذا تبرع منها والانسان لا يجبر على البقا على التبرع
مسئلة ولو ان واحدة بذلت المال للزوج ليجعل لها من القسم اكثر فلا
يحل للزوج ان يفعل ذلك ويرد ما اخذه لانه رشوة والرشوة حرام
وكذلك لو بذل الزوج لواحدة منهن مالا ليجعل نوبتها لصاحبتها
او بذلت هي المال لصاحبتها لتترك النوبة لها فانه لا يجوز والمال
يسترد لان ذلك كله رشوة قال ومن كانت له اربع نسوة كان
له ان يسافر ببعضهن دون بعض لان له ان يسافر بغيرهن والافضل ان
يقرع بينهن لطيبة انفسهن لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعل
ذلك ثم اذا قدم من السفر فطلبت الاخرى ان يسكن عندها مثل ما كان
عند التي سافر بها فليس لها ذلك لان مدة السفر مدة ضايعة الا

١١٤

ترك ان له ان يسافر وحده دونهن قال وليس للزوج ان يعزل ماه
عن زوجته الحرة الا باذنها وان كانت الزوجة امة فالاذن الى
مولاها في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف في رواية محمد
عنه وروي عن ابي يوسف في رواية اخرى انه قال الاذن الى الامة ولو
اراد ان يعزل عن امته كان له ذلك بغير رضاها قال ولا يجوز نكاح
الامة على الحرة ويجوز نكاح الحرة على الامة ولو تزوجهما معا في
عقدة واحدة جاز نكاح الحرة وبطل نكاح الامة ولو تزوج الا
مة في عدة الحرة ان تزوجها في عدتها من طلاق رجعي فانه لا يجوز
بالاتفاق وان كان في عدة من طلاق باين فكذلك لا يجوز في قول
ابي حنيفة وعندهما يجوز قال واذا وقع بين الزوجين الشقاق
فله ان يطلقها على جعل الشقاق هو المخالفة قال الله تعالى وان خفتم
شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها الاية فهذ
الاختلاف اذا وقع بين الزوجين فالسنة فيه ان يجتمع فيه اهل
الرجل واهل المراة ليصلح بينهما لقول الله تعالى والصلح خير فان لم
يجتمعا على الصلح فليس الى الحكمين التفريق بينهما فان طلقها الزوج
جاز وان خلعها جاز ايضا فان كان النشوز من قبل الزوج فلا يحل
له ان ياخذ شيا ولكنه ان يفعل ذلك لا يجبر على رده وان كان
النشوز من قبلها فلا باس بان ياخذ منها مقدار ما ساق اليها من
المهر واما اخذ الزيادة على ذلك فانه يكره في رواية كتاب
الطلاق في الجامع الصغير انه يجوز الزيادة وليس في الحقيقة اختلا
ف لانه يجوز في الحكم ولا انه يكره والخلع تطليقة باينة ولا

يصلح الخلع والطلاق بالمال الا بالقبول ويقتصر ذلك على المجلس المجلس
فان قامت قبل القبول او اعرضت عن المجلس فانه لا يصح الخلع ويعتبر
في ذلك مجلسها لا مجلس الزوج حتى انه لو قام الزوج وذهب ثم قبلت
المراة في ذلك المجلس وقع الطلاق ثم الخلع من جانب الزوج تعليق
الطلاق بالشرط كاليمين يجوز تعليقها بالخطر ويتوقف على ماورا
المجلس ومن جانب المراة مبادلة فلا يجوز تعليقه بالخطر ولا يتوقف
على ماورا المجلس بيانه ان الرجل اذا قال طلقت امراتي على الف درهم
او قال خالعتها على الف درهم والمراة غايبة فانه يتوقف على
قبولها في مجلس علمها وبمثله لو كانت المراة قالت هذا والزوج
غايب فانه لا يصح حتى انه لو بلغ الزوج ذلك فاجاز فانه لا يجوز
ولو قال الزوج اذا جا غد فقد خلعتك على الف درهم او طلقتك
على الف درهم فانه يصح ولو قالت المراة مثل هذا فانه لا يصح
ولو قال خالعتك على الف درهم فقبل ان تقبل المراة رجع عن ذلك
فانه لا يصح لانه يمين والرجوع عن اليمين لا يصح وبمثله لو
ولو قالت المراة اختلعت منك على الف درهم ثم رجعت عنه قبل
قبول الزوج فانه يصح رجوعها ثم الخلع اذا كان بالمهر فانه يصح
فان كان غير مقبوض سقط عن الزوج وان كان مقبوضا فانها
ترد وان كان الخلع على مال غير المهر فان كان بلفظ الخلع فانه
يلزمها ذلك المال ويبرا الزوج من كل حق وجب لها بالنكاح
كالمهر والنفقة الماضية وكذلك لو كان هذا بلفظ المبا
رات وهذا قول ابي حنيفة وفي قول محمد لا يكون براة سواء كان

بلفظ الخلع او بلفظ المباراة وفي قول ابي يوسف ان كان بلفظ الخلع
فهو كما قال محمد وان كان بلفظ المباراة فهو كما قال ابو حنيفة
ولو خالعها على نفقة العدة فانه يصح ولا تجب النفقة بخلاف ما
لو ابرات الزوج عن النفقة ان كانت النفقة ماضية جاز الابراء
اما في المستقبل فلا يصح الابرا والفرق بينهما ان في نفقة النكاح ابراة
قبل وجوبها لانها تجب يوما فيوما واما هاهنا ابراة عند وجوبها
لانها تجب بهذا العقد واما السكنى فلا يصح الابرا عنها لانها تجب
حق الله تعالى والله اعلم

كتاب الطلاق

قال الشيخ الامام رحمة الله عليه قال ابو جعفر رضي الله عنه
طلاق المكره لازم كطلاق من سواه ممن ليس بمكره والاصل له الحد
يث وهو ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ثلث جدهن
جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق وروي في حديث اخر
لا قيلولة في الطلاق وروي عن عمر رضي الله عنه انه قال اربع مقفلات
مبهمات ليس فيهن رديدي النكاح والطلاق والعتاق والنذور وفي
في بعضها الايمان والاصل ان الطلاق انما يقع بوجود لفظة الايقاع
من مخاطب في ملكه اذا طلق المكلف المخاطب امراته وقع الطلاق
كالبالغ العاقل ولو ان الصبي او المجنون اذا طلق امراته لا يقع الطلاق
وكذلك المغمى عليه والمبرسم والمدهوش والنايم والمعتوه والذي
بشرب الدوا مثل البنج ونحوه فتغير عقله اذا طلق واحد من هولاء
امراته لا يقع الطلاق ولو ان السكران طلق امراته يقع الطلاق عند
عامة العلما بخلاف ارتداده فان ارتداده لا يكون ارتدادا وروي عن

عثمان بن عفان رضي الله عنه انه قال طلاق السكران غير واقع و
به قال الطحاوي وروى هشام عن محمد ان رجلا لو اكره على الشرب
فشرب حتى سكر او اضطر الى شربه فشرب حتى سكر ثم طلق
امراته او اعتق وقع الطلاق والعتاق لان هذا وان اكره فذهب عقله
بلذته فانه شرب فلم يوافقه فصدع فذهب عقله من الصداع
لا من النبيذ فطلق لا يقع طلاقه طلاق المكره ونكاحه وعتا
قه ويمينه ونذره كل ذلك جايز عندنا وعند الشافعي لا يجوز
واجمعوا ان اسلام المكره جايز واجمعوا انه لو اكره على الردة
فارتد وقلبه مطمئن بالايمان انه لا يكفر واجمعوا انه لو اكره
على الاقرار بالطلاق او بالعتاق لا ينفذ اقراره قال ومن اراد ان يطلق
امراته وهي ممن تحيض وقد دخل بها طلقها وهي طاهر من غير جماع
احسن الطلاق ما وافق الكتاب والسنة وما وافق الكتاب والسنة
نوعان حسن واحسن والنسا على ضربين حايلات وحاملات فالحايلات
على صنفين من ذوات الاقرا ومن ذوات الاشهر وكل صنف على صنفين
حرايرواما اما احسن الطلاق في الحراير ان يطلقها تطليقة واحدة
في طهر لا جماع فيه فلا طلاق ولا في حيضها المتقدم جماع ولا طلاق
ثم يتركها حتى ينقضي عدتها ان لم يراجعها وانقضت عدتها بثلث حيض
ولو كانت من ذوات الاشهر فانه يطلقها بتطليقة واحدة في غرة شهر
او في اي وقت شا ثم يتركها حتى ينقضي عدتها ان لم يراجعها وانقضت
عدتها بوضع الحمل واما الحسن ان يطلقها في طهر لا جماع فيه تطليقة على
ما ذكرنا ثم اذا حاضت وطهرت طلقها اخرى ثم اذا حاضت وطهرت طلقها

اخرى فقد وقعت عليها ثلث تطليقات ومضت من عدتها حيضتا
ن فاذا حاضت حيضة اخرى فقد انقضت عدتها ولو كانت من
ذوات الاشهر يطلقها تطليقة واحدة على ما ذكرنا ثم اذا مضى شهر
طلقها اخرى ثم اذا مضى شهر طلقها اخرى فقد وقعت عليها ثلث
تطليقات ومضى من عدتها شهران فاذا مضى شهر اخرى فقد انقضت
عدتها ولو كان حاملا كذلك ايضا في قول ابي حنيفة وابي يوسف
يطلقها ثلثا للسنة ويفصل بين كل طلاقين بشهر قال محمد وزفر
الحامل لا تطلق للسنة الا واحدة هذا اذا فرق في الايقاع ولو
قال لها انت طالق ثلثا للسنة وهي ممن تحيض يقع تطليقة ثم
في طهر لا جماع فيه ثم اذا حاضت حيضة وطهرت وقعت اخرى
ثم اذا حاضت وطهرت وقعت اخرى واذا كانت من ذوات الاشهر
يقع عليها تطليقة في الحال ثم اذا مضى شهر وقع اخرى ثم اذا مضى شهر
وقع اخرى ولو كانت حاملا فكذلك على قول
ابي حنيفة وابي يوسف وينقضي عدتها بوضع الحمل وقال محمد و
زفر يقع عليها للحال واحدة ولا يقع عليها اخرى لان الحامل عند
هما لا يطلق للسنة الا واحدة ولو قال انت طالق ثلث للسنة
ثم قال عنيت الوقوع جملة عندنا يقع وقال زفر لا يقع ولو قال
انت طالق للسنة ولم يقل ثلثا ان كانت من ذوات الاقرا
يقع عليها اذا صادف الوقت ووقته طهر لا جماع فيه على
ما ذكرنا ولو لم يصادف الوقت فلا يقع الى ان يصادف الوقت
فاذا صادف الوقت نفذ ولو كانت من ذوات الاشهر او كانت

حاملا يقع عليها تطليقة حال ما تلفظ به مسئلة ولو طلق امرأته واحدة في طهر لا جماع فيه ثم راجعها بالقول فاراد ان يطلقها للسنة في ذلك الوقت كان له ذلك في قول ابي حنيفة وزفر وفي قول ابي يوسف ليس له ان يطلقها للسنة في ذلك الطهر وقول محمد مضطرب ذكر الطحاوي قوله مع ابي حنيفة وذكر الفقيه ابو الليث في مختلفه مع قول ابي يوسف وكذلك الاختلاف اذا راجعها بالقبلة وبالمس عن شهوة او بالنظر الى فرجها للشهوة ولو راجعها بالجماع ليس له ذلك بالاجماع لان هذا طهر فيه جماع وليس له ان يطلقها في طهر جامعها فيه بالاتفاق ولو راجعها بالجماع واعلقها فله ان يطلقها اخرى في قول ابي حنيفة ومحمد وزفر وفي قول ابي يوسف لا يطلقها حتى يمضي شهر من التطليقة الاولى ذكرها الكرخي في مختصره وكذلك قال ايضا اذا طلقها وهي ممن تحيض ثم ايست فله ان يطلقها اخرى حين ايست في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف لا يطلقها حتى يمضي شهر ولم يذكر قول محمد مسئلة ولو طلقها في حالة الحيض وهي مدخول بها ثم راجعها ثم اراد ان يطلقها في الطهر الذي عقيب هذا الحيض له ذلك في قول ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ليس له ذلك وقول محمد مضطرب كما ذكرنا ولو قال لامرأته وهو اخذ بيدها للشهوة انت طالق ثلثا قال ابو حنيفة يقع عليها ثلث للسنة تباعا لانه بالمس صار مراجعا اياها فوقعت اخرى للسنة وكذلك الثالثة وفي قول ابي يوسف يقع عليها واحدة للسنة والطلاقان الباقيان انما يقعان في طهرين الباقيين وقول محمد مضطرب على ما ذكرنا هذا كله

كله اذا كان الزوج حاضرا مسئلة واما اذا كان غائبا فاراد ان يطلقها للسنة واحدة فانه يكتب اليها اذا جاءك كتابي هذا ثم حضت ثم طهرت فانت طالق فان اراد ان يطلقها ثلثا للسنة يكتب اليها اذا جاءك كتابي هذا ثم حضت ثم طهرت فانت طالق ثم اذا حضت وطهرت فانت طالق ثم اذا حضت وطهرت فانت طالق وقال محمد في الرقاب يكتب اليها اذا جاءك كتابي هذا وعلمت ما فيه ثم حضت وطهرت فانت طالق وتلك الرواية احوط مسئلة والجمع بين التطليقتين والثلث بدعة سواء كانت المراة مدخولا بها او غير مدخول بها والمراة ممن تحيض او ممن لا تحيض وكذلك لو طلقها معا بالتطليقتين وثلثا على التفاريق في طهر واحد والايقاع في طهر قد جامعها فيه مكروه اذا كانت المراة من ذوات الاقراء وان كانت المراة ممن لا تحيض من صغر او كبر فانه يطلقها في اي وقت شاء في قول اصحابنا الثلثة وفي قول زفر لا يطلقها حتى يمضي شهر بعد ما جامعها مسئلة والطلاق في حالة الحيض مكروه للمدخول بها ويومر بان يراجعها ولا يجبر عليه وفي غير المدخول بها لا يكره والامة اذا اعتقت فلا بأس بان تختار نفسها وهي حائض وكذلك صغيرة اذا ادركت وكذلك اذا مضى اجل العنين وهي حائض ذكر هذه الفصول في العيون والخلع في حالة الطهر غير مكروه بالاجماع والطلاق البائن فيه روايتان في رواية كتاب الطلاق يكره له ذلك وفي رواية الزيادات لا يكره له ذلك لانه شبيه بالخلع هذا اذا كانت حائضا

المراة حرة مسئلة فاما حكم الامة فهو على هذا التفصيل في الفصول كلها
الا ان طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان اذا كانت من ذوا
ت الاقرا وان كانت من ذوات الاشهر فعدتها شهر ونصف مسئلة
واذا طلق الرجل امراته طلاقا رجعيا فله ان يراجعها ما دامت في
العدة والرجعة على ضربين سني وبدعي فالسني هو ان يرجعها
بالقول ويشهد على رجعتها ويعلمها ذلك ولو راجعها بالقول
ولم يشهد او اشهد ولكن لم يعلمها كان مخالفا للسنة ولو
راجعها بالفعل كما اذا جامعها او مسها بشهوة او قبلها بشهوة
او نظر الى فرجها بشهوة صار مراجعا عندنا ويكره له ذلك
وعند الشافعي لا يصير به مراجعا ولو نظر الى سائر اعضائها بالشهوة
لا يصير به مراجعا مسئلة ثم الطلاق ثلثة مرسل ومضاف الى وقت
ومعلق بالشرط فالمرسل يقع من ساعته سوا كان سنيا او بدعيا
والمضاف الى وقت كما اذا قال غدا او راس الشهر او يوم الجمعة
وما شاكلها لا يقع الا بوجود الوقت والمعلق بالشرط هو ان
يقول ان دخلت الدار فانت طالق او ان كلمت فلانا لا يقع الا بو
جود الشرط ثم الطلاق لا يصح الا في الملك او مضاف الى الملك او
في علقت من علايق الملك وهي العدة حتى اذا طلق اجنبية ثم تز
وجها لا يقع ذلك ولو قال ان تزوجتك فانت طالق فتزوجها يقع
ولو طلق امراته بعد الدخول بها طلقها ثانيا يقع ما كان من في
العد ولو كانت معتدة عن التفريق لعدم الكفاة او خيار البلوغ
لا يقع عليها طلاق وان كانت في العدة والله اعلم باب صريح الطلاق

قال

قال الشيخ الامام رحمة الله عليه قال ابو جعفر رضي الله عنه وينبغي
المطلق لزوجته بعد دخوله بها ان يمتعها ويجبره على ذلك ولا
يجبر عليه كما يجبر المطلق لها قبل الدخول بها ولم يسم لها صداقا
المتعة مستحبة لكل مطلقة فلا فضل للزوج ان يمتعها بشي وذلك
على قدر حال الرجل سوا دخل بها او لم يدخل بها سمي في العقد
المهر او لم يسم لقول الله تعالى متاعا بالمعروف حقا على
المحسنين ولا تجب المتعة الا في فصل واحد وهو ان يطلق
امراته قبل الدخول بها ولم يسم لها مهرا وهي مقدرة
بثلثة اثواب درع وخمار وملحفة وانما يعتبر ذلك على قدر
حالها في اليسار والاعسار كما ان المهر المثل يعتبر بحالها و
قال بعضهم يعتبر على قدر حال يسار الزوج واعساره والقول
الاول اصح قال ومن قال لزوجته وقد دخل بها انت طالق او
انت واحدة واراد به الطلاق او اعتدي او استبري رحمك
واراد به الطلاق فهي تطليقة يملك رجعتها مسئلة المحرمات
على ثلاث درجات منها ما يقع الحرمة بينهما حرمة موقتة
من غير الطلاق كحرمة الحيض موقتة الى وقت الطهر وحر
مة الظهار موقتة الى وقت التكفير ومنها حرمة مؤبدة كحر
مة المصاهرة وحرمة الرضاع وحرمة الفرقة اللعان على
قول ابي يوسف وعلى قول ابي حنيفة ومحمد اذا كذب
نفسه فهو خاطب من الخطاب ومنها حرمة الطلاق وهي على ضر
بين قوية وضعيفة فالقوية هي التي لا يرتفع الا بزوج غير

وبعقد جديد كالمطلقة ثلثا والضعيفة هي التي يجوز ان يقع بعقد جد
يد دون زوج جديد كما اذا طلقها واحدا بائنا او طلقها قبل الد
خول او بعد الدخول وانقضت عدتها والطلاق على ضربين رجعي
وبائن فالرجعي انما يقع باربعة الفاظ بصريح لفظ الطلاق وهو قوله
انت طالق وما اشتق منها وقوله انت واحدة واعتدي واستبري
رحمك وهذه الاربعة يقع رجعيا الا ان حكمها مختلف ففي قوله
انت طالق لا يحتاج الى النية ولا يقع اكثر من واحدة وان نوى
اكثر من ذلك في ظاهر الرواية وروي عن ابي حنيفة انه قال اذا
نوى اكثر من ثلثا فثلث وبه قال الشافعي ولو قال انت طالق
الطلاق او طالق طلاقا ان نوى واحدة او اثنين او لم يكن له نية
فواحدة وان نوى ثلثا فثلث ولو نوى اثنين على التقسيم وهو ان
يقول عنيت بطالق واحدة وبالطلاق او طلاقا اخرى فيصدق ويكون
اثنين ولو قال انت واحدة او اعتدي او استبري رحمك لا يقع
الطلاق الا بالنية لانه مكنى في اللفظ فاذا نوى الطلاق يقع واحدة ر
جعية واذا نوى اثنين او ثلثا وقعت واحدة لا غير ويكون رجعيا
واما البائن فانما يقع بغير هذه الالفاظ الاربعة وتلك الالفاظ
على درجاة منها كنايات الطلاق ومنها مدلولات الطلاق فاما الا
لفاظ الكنايات هي ثمانية قوله علي حرام او بائن او بتة او خلية
او برية او امرك بيدك او اختاري او اعتدي واستبري رحمك
في معنى قولك له اعتدي والاحوال التي يتكلم فيها ثلثة احوال مذاكرة
الطلاق وحالة الرضا وحالة الغضب اما اذا تكلم بهذه الالفاظ

الثمانية في حال مذاكرة الطلاق وقال لم ارد به الطلاق فانه لا يصدق
في الكل ولو تكلم بها في حالة الرضا فانه يسئل عن نيته فان نوى الطلاق
يقع وان لم ينو لا يقع ويصدق في الكل انه لم ينو ولو تكلم بها في
حالة الغضب ففي خمسة الفاظ يصدق اذا قال لم ارد به الطلاق
وهو قوله انت طالق علي حرام او بائن او بتة او خلية او برية
ولا يصادق في الالفاظ الثلثة وهو قوله امرك بيدك واختاري و
استبري رحمك في معنى قوله اعتدي مسئلة ثم في هذه الالفاظ
كلها انما يقع الطلاق بقول الزوج رضيت او سخطت الا في
قوله اختاري وامرك بيدك فلا يقع الطلاق الا باختيارها لنفسها ثم
في هذه الالفاظ اذا نوى واحدة او نوى الطلاق دون العدد كانت
واحدة بائنة الا في قوله اعتدي واستبري رحمك ولو نوى ثلثا
كان ثلثا ولو نوى اثنين كان واحدة عند اصحابنا الثلثة وفي قول
زفر اذا نوى اثنين كان اثنين الا في قوله اعتدي واستبري رحمك
وانت واحدة فانه اذا نوى الثلث لا يكون ثلثا واذا وقع الطلاق
به يقع رجعيا الا في قوله اختاري ونوى الثلث فانه لا يكون ثلثا
بخلاف قوله امرك بيدك مسئله واما مدلولات الطلاق فهو مثل
قوله اذهبي وقومي واستبري وتقنعي وتخمري والحقي باهلك
وحبلك على غاربك ولا سبيل لي عليك ولا نكاح بيني وبينك و
لا ملك لي عليك وخليت سبيلك وما شاكلها فانه اذا نوى الطلا
ق بهذه الالفاظ وقع الطلاق بائنا وان نوى الثلث فثلث و
ان نوى ثنتين يكون واحدة على الاختلاف وان قال لم ارد به الطلاق

اولم تحضره النية فانه لا يكون طلاقا سواكانت الحالة حالة الرضا
اوحالة مذاكرة الطلاق اوحالة الغضب هذا في ظاهر الرواية وروى
الطحاوي عن ابي يوسف انه قال قوله خليت سبيلك اولا ملك لي عليك
اولا سبيل لي عليك بمنزلة الثلث التي يقع بها الطلاق يعني مثل قوله
امرك بيدك واختاري واعتدي وروي عن ابي يوسف ايضا انه قال
اذا قال قد فارقتك او خلعتك بمنزلتهن ايضا مسالة ومنها الفاظ
لا يقع الطلاق بها وان نوى الطلاق كما اذا قال بارك الله فيك او اطعميني او
اسقيني فانه لا يقع بها الطلاق ولو قال اذهبي وكلي او قال اذهبي و
بيعي هذا الثوب ونوى الطلاق ذكر الاختلاف بين ابي يوسف و
زفر في قول ابي يوسف لا يكون طلاقا وفي قول زفر يكون طلاقا فاذ
كرها في اختلاف يعقوب وزفر ولو قال لها انت علي حرام ونوى
به الطلاق فالقول فيه على ما ذكرنا ولو نوى به اليمين او لم يكن له
نية فانه يكون ايلاء وان نوى به الكذب فهو كذب في ظاهر
الرواية ولا يكون ايلاء وذكر الطحاوي والكرخي في مختصريهما
انه لا يصدق في ابطال الايلاء في القضاء واما فيما بينه وبين الله تعالى
يصدق قال ومن طلق زوجته ثلثا في كلمة واحدة وقد دخل بها
اولم يدخل بها لزمه ذلك وحرمت عليه المطلقة ثلثا لا تحل لز
وجها بنكاح ولا بملك يمين حتى تتزوج بزوج اخر ويدخل بها
الزوج الثاني سواكان الزوج الثاني بالغا اوغير بالغ مجنونا كان او
غير مجنون اذا كان يجامع مثله فاذا التقى الختانان وغابت الحشفة
ثم بانت من زوجها الثاني وانقضت عدتها حلت لزوجها الاول

وان كان خلا بها الزوج الثاني اومات عنها لا تحل لزوجها الاول لان الخلوة
والموت اعطي لهما حكم الدخول في حق ايجاب المهر والعدة لا غير و
لو وطيها الزوج الثاني وهو حائض او نفسا او هي صايمة او هو صايم فا
نها تحل لزوجها الاول وان كان الزوج الثاني عاصيا في فعله مسالة
ولو تزوجها الثاني نكاحا فاسدا او دخل بها او لم يدخل بها فانها لا تحل
لزوجها الاول ولو كان الزوج الثاني خصيا فانها تحل لزوجها الاول
اذا كان مثله يجامع مثلها ولو كان مجبوبا فانها لا تحل لزوجها
الاول لان المجبوب لا يجامع بالملاصقة ولا تحل هي على الاول الا
بالايلاج من الثاني في الفرج خاصة حتى تجاوز الختان الختان والانزال
ليس بشرط وان حبلت المراة من المجبوب وولدت حلت للاول
وكانت محصنة ايضا وهو قول ابي يوسف وفي قول زفر لا تحل للاول
ولا تصير محصنة وهو قول الحسن بن زياد ذكرها الكرخي
في مختصره ولو تزوجها ومن نيته التحليل ولم يشترطا ذلك
فانه لا تحل للاول بهذا ولا يكره ذلك وليست النية بشيء مسالة
ولو شرطا التحليل في النكاح الثاني فانه يكره للثاني ان يتزوجها
بهذا الشرط ويكره للزوج الاول ان يتزوجها ايضا واما في جواز
النكاح فقد اختلفوا فيه على ثلثة اقوال في قول ابي حنيفة
وزفر يجوز النكاح وتحل للزوج الاول ايضا وفي قول ابي يوسف
النكاح الثاني باطل ولا تحل لزوجها الاول وفي قول محمد النكاح
صحيح ولا تحل لزوجها الاول قال ومن خير امراته او جعل امرها
بيدها كان لها الخيار ما دامت في مجلسها وان مكثت يوما ما لم

نعم او تاخذ في عمل اخر المخيرة لها الخيار ما دامت في مجلس الى

العلم فاذا قامت عن مجلسها قبل ان تختار نفسها صارت معرضة و

الاعراض يقطع حكم المجلس في باب الخيار خلاف سجدة التلاوة

اذا قراها وهو قاعد ثم قام و قراها في تلك المكان يكفيه سجدة

واحدة لان المجلس واحد وانما تبطل خيارها بالاعراض عنهم وفي

باب السجدة بالاعراض لا تختلف المجلس ولو اشتغلت بعمل اخر يعلم

انه قطع لما كان قبله بطل الخيار ويكون ذلك اعراضا كما اذا دعت

بطعام لتاكل منه او اشتغلت بالنوم او امتشطت او اغتسلت

او اختضبت او جامعها زوجها او خاطبت رجلا بالبيع والشرا

فهذا كله اعراض يبطل خيارها ولو اكلت طعاما يسيرا او شربت

شرابا قليلا او نامت قاعدة او لبست ثيابا من غير ان تقوم

او فعلت فعلا قليلا مما يعلم ان ذلك ليس باعراض فانه لا

يبطل خيارها ولو قالت ادع لي شهودا اشهدهم على اختيار

نفسي او قالت ادع لي ابي استشيره على ذلك فهي على خيارها

ولو كانت قائمة فاتكات او قعدت فهي على خيارها وان

كانت قاعدة فاتكات فهي على خيارها ولو اضطجعت في

قول زفر يبطل خيارها وعن ابي يوسف روايتان روى الحسن

بن زياد عن ابي يوسف مثل قول زفر ولو كانت راكبة وهي

واقفة او سايرة فسارت بعد الخيار بطل خيارها ولو كانت

سايرة فاوقفت فهي على خيارها وكذلك حكم المحمل على هذا

ولو كانت في السفينة فسارت لا تبطل خيارها وكل ما لا يبطل

فلا ولو كانت قائمة فركبت او شرعت في الصلوة فرضا كان

او نفلا يبطل خيارها ولو خيرها وهي في الصلوة فاتمتها ان كانت

في صلوة الفرض او في الوتر لا يبطل خيارها ولو كانت في صلوة

التطوع ان سلمت على راس الركعتين فهي على خيارها وان اتمت

الاربع بطل خيارها ولو قالت اخترت نفسي لا بل زوجي او قالت اخترت

نفسي وزوجي وقع الطلاق ولو قالت زوجي لا بل نفسي او قالت اخترت

زوجي ونفسي لا يقع شي وخرج الامر من يدها ولو قالت انا اختار

نفسي القياس ان لا يقع وفي الاستحسان يقع مسئلة ولو قال طلقي

نفسك فقالت انا اطلق نفسي لا يقع قياسا واستحسانا مسئلة

ولو قال لها اختاري فقالت اخترت لا يقع ما لم يكن النفس مذ

كورة في احد الجانبين او يكون في كلام الزوج كناية عن

تطليقه او عن اختياره او يكون ذلك في كلامها ولو قال لها

اختاري فقالت اخترت نفسي او ابنت نفسي او حرمت نفسي او

طلقت نفسي كان جوابا ويقع به الطلاق بائنا ولو قال لها طلقي نفسك

فقالت طلقت نفسي او ابنت نفسي او حرمت نفسي كان جوابا ايضا

لتفويض الزوج ويقع الطلاق رجعيا ولو قالت اخترت نفسي فلا

يكون جوابا وكذلك هذا في الامر باليد الا ان الفرق بينهما انه اذا قال

امرك بيدك ينوي ثلثا فطلقت نفسها ثلثا او قالت طلقت نفسي

او اخترت نفسي تقع ثلث طلقات ولو قال لها اختاري نفسك

ونوى الثلث فطلقت المراة نفسها ثلثا او واحدة فهي واحدة

بائنة ولا يكون ثلثا ولو قال لها طلقي نفسك ثلثا او نوى الثلث

فطلّقت المراة نفسها ثلثا يقع ثلثا ولو طلّقت نفسها واحدة فهي وا
حدة بالاتفاق ولو قال الزوج طلّقي نفسك واحدة واراد به الواحد
ة فطلّقت ثلثا في قول ابي حنيفة لا يقع شيء وفي قول ابي يوسف ومحمد
يقع واحدة ولو كان الخيار موقتا كما اذا قال لها اختاري نفسك اليوم
او هذا الشهر فلها الخيار ما دام الوقت باقيا سوا اعرضت عن المجلس
او اشتغلت بشيء اخر او لم يعرض فهو سوا ويكون لها الخيار في ذلك
الوقت الموقت فان قال اختاري اليوم او قال امرك بيدك اليوم
او قال هذا الشهر فلها الخيار فيما بقي من اليوم والشهر ولا يزاد على
ذلك فلو قال يوما فهو من ساعة تكلم الى مثلها من الغد ولو قال
شهرا فهو من الساعة التي تكلم فيها الى ان يستكمل ثلثين يوما
والخيار اذا كان موقتا يبطل بمضي الوقت سوا علمت او لم تعلم بخلاف
ما اذا كان الخيار غير موقت ولو علق الخيار بالطلاق بالشرط فقال
اذا قدم فلان فامرك بيدك او قال فاختاري او علقه بغير ذلك
من الشرط فاذا وجد الشرط فلها الخيار في مجلس العلم فما لم تعلم لا يكون
لها الخيار كما اذا كان غير موقت قال ومن قال لامراته طلقي نفسك
ان شئت او لم يقل ان شئت فانه يقتصر على المجلس الاصل في هذا ان
كل ما كان تفويضا فانه يقتصر على المجلس ولا يملك الرجوع والنهي
عنه فاذا عرفنا هذا فنقول اذا قال لامراته اختاري نفسك او قال
لها طلقي نفسك سوا قال ان شئت او لم يقل كان لها ان تطلق نفسها
في ذلك المجلس وبالاعراض يخرج الامر من يدها وليس للزوج ان يعزلها
ويمنعها عن ذلك ولو قال لاخر طلق امراتي ان قرنه بالمشية فالجواب

ولو كان [illegible] توكيلا فانه لا يقتصر على المجلس ويملك الرجوع عنه والنهي عنه

ما ذكرنا وان لم يقرنه بالمشية كان ذلك توكيلا ولا يقتصر على
المجلس ويملك العزل والنهي عنه ولو قال امر امراتي بيدك
فان ذلك يقتصر على المجلس ولا يملك الرجوع والنهي عنه ولو قال
لامراته طلقي نفسك وصاحبتك وكانت له امراتان كان لها ان تطلق
نفسها في المجلس لا غير ولها ان تطلق صاحبتها في المجلس وغير المجلس
فكان هذا تفويضا في حقها وتوكيلا في حق صاحبتها مسئله
ولو قال لرجلين طلقا امراتي ان شئتما او امر امراتي في
ايديكما فليس لاحدهما التفرد بالطلاق ما لم يجتمعا عليه ولو قال
طلقا امراتي ولم يقرنه بالمشية كان لاحدهما ان يطلق قال ومن
قال لامراته انت طالق وطالق وطالق ولم يعلق بالشرط
فان كانت المراة مدخولا بها يقع ثلث تطليقات وان كانت غير
مدخول بها بانت بتطليقة واحدة وكذلك لو قال لها فطالق
فطالق فطالق او قال لها طالق ثم طالق ثم طالق او قال طالق طالق
طالق ولو علقه بالشرط فلا يخلو اما ان يكون الشرط مقدما
او موخرا او خلل الشرط بينهما ذكره بكلمة الواو او الفا
او ثم او ذكره بغير هذه الصلات اما اذا كان الشرط مقدما
فقال لها ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق او قال بالفاء
المراة غير مدخول بها فدخلت الدار بانت بتطليقة واحدة في قول
ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يقع ثلث ولو كانت المراة
مدخولا بها بانت بثلثة بالاجماع الا ان على قول ابي حنيفة يتبع
بعضها بعضا في الوقوع وهما قالا يقع ثلث جملة ولو اخر الشرط

فقال انت طالق وطالق وطالق ان دخلت الدار او ذكره بالفا سوا
كانت المراة مدخولا بها او غير مدخول بها فما لم يدخل الدار لا يقع واذا
دخلت الدار بانت بثلث بالاجماع واما اذا ذكرها بغير الصلة وكان
الشرط مقدما كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق طالق طالق وكان المراة
غير مدخول بها فاللفظ الاول يتعلق بالشرط والثاني ينزل من ساعته و
الثالث لغو ثم اذا تزوجها ودخلت الدار نزل المعلق بها ولو دخلت بعد
البينونة قبل التزوج حنث ولا يقع الطلاق ولو كانت مدخولا بها فا
لاول يتعلق بالشرط والثاني والثالث ينزلان في الحال ولو اخر الشرط فقال
انت طالق طالق طالق ان دخلت الدار ان كان غير مدخول بها فالاول ينزل
للحال ولغا الثاني والثالث ولو كانت مدخولا بها نزل الاول والثاني
للحال وتعلق الثالث بالشرط ولو كان بلفظ ثم فالجواب فيه كالجواب
في الفصل الذي لا واو فيه ولا فا فيه لان كلمة ثم لا يتصل عند ابي حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد كلمة ثم يتصل ككلمة بعد فان كان الشرط
مقدما كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم طالق ثم طالق فان
كانت غير مدخول بها فالاول يتعلق بالشرط والثاني ينزل للحال والثا
لث لغو في قول ابي حنيفة كما اذا لم يكن ذكر الواو ولا الفا
وقال ابو يوسف ومحمد لا يقع الطلاق ما لم يدخل الدار فاذا دخلت
الدار فان لم يكن مدخول بها تقع واحدة وبعدها واحدة كما قال
ابو حنيفة في كلمة الواو ولا غير ولو اخر الشرط قال ابو حنيفة ان
كانت غير مدخول بها فالاول ~~والثاني~~ ينزل للحال ولغا الثاني والثالث
ان كانت مدخولا بها فالاول والثاني ينزلان وتعلق الثالث بالشرط
الحال

وان كانت مدخولا بها يقع ثلثا كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق طالق واحدة

وقال ابو يوسف ومحمد لا يقع ما لم يدخل الدار فاذا دخلت يقع الثلاث
مدخولا بها او غير مدخول بها ولو خلل الشرط فقالت انت طالق
ان دخلت الدار انت طالق ان دخلت او قدم الشرط على هذا وان
لم يدخل ~~لا يقع~~ فما لم يدخل لا يقع فاذا دخلت وقع الثلاث بالاجماع
فالطحاوي جعلها هنا كلمة الفا مثل كلمة الواو على ما ذكرنا وذكر
الفقيه ابو الليث سمرقندي في مختلفه وجعل كلمة بعد فقال
اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق فطالق فطالق ان كان مدخولا
بها وقع ثلثا متتابعة وان كان غير مدخول بها وقعت واحدة
بالاجماع قال ومن قال لامراته وهي غير مدخول بها انت طالق وا
حدة بعدها واحدة فكانت طالقا واحدة اعلم ان كلمة قبل
صفة التقدم وكلمة بعد صفة التاخر وكلمة مع كلمة
صحبة وقران فمن اوقع الطلاق وقدم اخرى فلا يصح تقديمه
ويقع تطليقتان معا ومن اوقع تطليقة واخر اخرى يقع وا
حدة ان كانت غير مدخول بها ومتى ذكر اسمين وقحم بينهما
حرف الصلة ان الحق الها باخره فهو صفة المذكور اخرا
وان لم يكن يلحق الها في اخره فهو صفة المذكور اولا ثم ان
كان ذلك من صفة التقديم يقدم وان كان من صفة التاخر
يوخر فالمسائل تخرج على هذا اذا قال الرجل لامراته انت طالق
واحدة قبلها واحدة يقع تطليقتان لانه اوقع الواحدة واخبر
ان قبل الواحدة واحدة اخرى فايقاعه صحيح واسناده الى ما قبله
باطل ولو قال قبل واحدة يقع واحدة لانه اوقع واحدة واخبر

ان الواحدة قبل الواحدة فبانت بهذه ولا يقع واحدة اخرى ولو قال
انت طالق واحدة بعدها واحدة يقع واحدة لانه اوقع واحدة واخبر
ان بعدها اخرى وقد بانت بهذه فلا يقع اخرى ولو قال بعد واحدة
يقع تطليقتان وان كانت المراة مدخولا بها يقع تطليقتان في
الفصول كلها ولو قال انت طالق واحدة مع واحدة او معها و
احدة يقع تطليقتان سواء كانت المراة مدخولا بها او غير مدخول بها
لان كلمة مع كلمة صحبة وقران قال ومن قال لامراته انت
طالق مع موتي او مع موتك فليس ذلك بشيء كما اذا قال انت
طالق اذا مت او اذا مت انت لا يقع لان كلمة مع اذا قرن بين
جنسين مختلفين حل محل الشرط وانما يقع بتمام الشرط وحين ما
يتم الشرط ليس هو من اهل الايقاع ولا هي من اهل وقوع الطلاق
عليها بعد موتها قال ومن قال لامراته انت طالق اذا كان كذا
وكذا اعلم بان تعليق الطلاق بالموجود تحقيق وتعليقه با
لمعدوم تعليق اذا قال لامراته انت طالق ان كان هذا نهارا او هو
في النهار او كان هذا ليلا وهو في الليل يقع من ساعته ولو علقه
بالشرط الذي وجده وعدمه كما اذا قال انت طالق ان قدم
فلان او ان دخلت الدار فان الطلاق لا يقع ما لم يوجد الشرط و
كذلك اذا علقه بشرط سيكون لا محالة كما اذا قال انت
طالق اذا جاء غد او اذا جاء يوم الجمعة فان الطلاق لا يقع قبل مجيئه
ولا يجب على الرجل اعتزال زوجته قبل وقوع الطلاق قال و
من قال لامراته انت طالق في غد ههنا مسئلتان اما ان يقول

اما ان يقول انت طالق في غد او يقول انت طالق غدا فان قال انت
طالق في غد يقع الطلاق في اول الغد ولو قال عنيت به اخره او
وسطه دين في القضاء في قول ابي حنيفة فيما بينه وبين الله
تعالى ولا يدين في القضاء ولو قال انت طالق غدا يقع في اول اليو
م ولو قال عنيت اخر النهار لم يدين في القضاء بالاجماع ومن
قال لامراته انت طالق ان شاء الله لم تطلق اعلم بان الاستثناء على
ضربين استثناء تحصيل واستثناء تعطيل فاستثناء التحصيل
قد ذكرنا حكمه في كتاب الاقرار واستثناء التعطيل هو قوله
ان شاء الله او قال ان لم يشاء الله وحكمه ان يعطل جميع ما
قبله او قال ما شاء الله وكذلك اذا علق لمشية من لا يظهر
لنا مشية كما اذا قال انت طالق ان شاء الجن او هذا الحائط وما
اشبه ذلك ولو قال انت طالق ان شاء فلان فعلم ذلك فلان
فشاء في المجلس يقع الطلاق وكذلك اذا كان غايبا فانه يقتصر
على مجلس العلم بخلاف ما اذا قال انت طالق ان دخل فلان الدار او
فعل ذلك الفعل ففي اي وقت ما وجد الشرط وقع الطلاق
ولا يقتصر على المجلس قال ومن قال لامراته انت طالق نصف تطليقة
او جزء من اجزائها سوى ذلك فهي تطليقة كاملة الاصل
في هذا ان ذكر بعض ما لا يتبعض كذكر الكل اذا قال لا
مراته انت طالق سدس او ثلث تطليقة او نصف تطليقة
او جزء من الف جزء من تطليقة وقع الطلاق وكذلك
العفو عن عشر الدم او ثلثه يصير عفوا عن الكل مسئله

وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يدين فيهما بينه وبين الله تعالى

ولو قال انت طالق ثلث تطليقة ونصف تطليقة وثلثي تطليقة يقع ثلث
ان كان مدخولا بها وان كان غير مدخول بها بانت بالواحدة كما اذا قال
انت طالق وطالق وطالق ولو قال انت طالق سدس تطليقة وثلثها و
نصفها كانت تطليقة واحدة بعد ان لا يجاوز الاجزاء عن واحدة
لو جمع ذلك ولو كان يتجاوز كما اذا قال سدس تطليقة و
ربعها وثلثها ونصفها لم يذكر في ظاهر الرواية قال بعضهم يقع
تطليقتان وقال بعضهم يقع واحدة ولو قال انت طالق ثلثة انصاف
انصاف تطليقتين يقع ثلث لان نصف التطليقتين تطليقة و
ثلثة اصنافه ثلثه امثاله فاما العتاق والتدبير والكتابة فان ذلك
كله يتجزى عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد لا يتجزى على ما نذكره ان
شاء الله تعالى قال ومن قال لامراته انت طالق قبل ان تزوجك لا
يقع الطلاق ولو قال لاجنبية انت طالق قبل ان تزوجك اذا تزو
جتك او انت طالق اذا تزوجتك قبل ان تزوجك ثم تزوجها وقع
الطلاق ولو قدم التزوج وقال ان تزوجتك فانت طالق قبل
ان تزوجك او قبل ذلك ثم تزوجها وقع الطلاق في قول ابي
يوسف لان النكاح لا بد له من وقت يحدث فيه وكذلك الطلاق
فصار كالمذكور ولو قال اذا تزوجتك فانت طالق في تلك السا
عة قبل ان تزوجك وقع الطلاق ويلغو قوله قبل ان تزوجك
كذلك هاهنا وفي قول محمد لا يقع كالمعلق بالشرط ينزل عند
وجود الشرط ويصير كالمتكلم به في تلك الساعة فصار بعد
التزوج كانه قال انت طالق قبل ان تزوجك ولو قال هكذا لا يقع

الطلاق ولو قال انت طالق امس وانما تزوجها اليوم لا يقع الطلاق ولو
تزوجها اول من امس وقع الطلاق في الحال ولا يصح تقديمه الطلاق
قال واذا قال لزوجته راسك طالق الاصل في هذا انه متى اضاف
الطلاق اليها او ذكر منها جزءا شايعا يرد عليه العقد او
ذكر عضوا من اعضايها مما يعبر به عن جميع البدن والشخص وقع
الطلاق والا فلا فاذا عرفنا هذا فنقول اذا قال لامراته انت طالق
او جسدك طالق او بدنك طالق وقع الطلاق عليها وكذلك اذا
قال ثلثك طالق او نصفك طالق او سدسك طالق وقع لان
هذا جزء شايع يرد عليه العقد الا ترى انه لو باع نصف العبد
او ثلثه جاز البيع ولو قال راسك طالق وقع لان الراس يعبر به
عن جميع الشخص الا ترى انه لو قال بعت هذا الراس يراد به جميع
الشخص ويقال فلان يملك كذى وكذى راسا ويراد به جميع
الشخص وكذلك الرقبة لانه يقال فلان يملك كذى وكذى رقـ
بة يعنون به العبيد وكذلك الفرج والروح والوجه واما
الظهر والبطن والرجل واليد وساير الاعضا لا يقع به الطلاق لانه
لا يعبر به عن جميع الشخص وكذلك بالعتاق قال ومن دخل
عليه الشك في طلاق زوجته فلم يدر اطلق زوجته ام لم
يطلق لم يقع عليه الطلاق ولم يجب عليه اجتناب زوجته
وكان على يقينه حتى يعلم ان الطلاق وقع يقينا الاصل في
هذا ان ما ثبت باليقين لا يترك الا بيقين مثله ولا يترك اليقين
بالشك وقد ذكرنا هذا في كتاب الصلوة قال واذا قال لامراته

احديهما بالشك وقد ذكرنا طالق بغير عينها فانه يجبر الزوج على
البيان لانه هو المجمل فاليه البيان فان بين فعلى ما بين ثم البيان على ضرب
بين بيان من جهة القول وبيان من جهة الفعل اما البيان من جهة القول
القول ان يقول اياها عينت والبيان من جهة الفعل هو ان يطلق
احديهما او يطا احديهما او يظاهر من احديهما فيقع الطلاق على
الباقية ولو مات الزوج من غير بيان ان كانتا مدخولا بهما كان
كان لكل واحدة منهما جميع الصداق وان كانتا غير مدخول بهما
كان لهما مهر ونصف لكل واحدة منهما ثلثة ارباع الصداق هذا
اذا كان نكاحهما على تسمية المهر معلومة ولو لم يسم لهما مهرا
والمسئلة بحالها كان لها مهر ومتعة بينهما ولو كان سمى لاحد
يهما مهرا ولم يسم للاخرى فللتي سمى لها ثلثة ارباع المهر وللتي
لم يسم لها مهر نصف مهر المثل ونصف المتعة قياسا وبه قال زفر و
في الاستحسان يجب نصف المهر لا غير وبه قال علماونا ولو كان المسمى
لها غير معلومة من غير المسمى كان لها مهر وربع هذا اذا كان مهر
مثلهما سوا فيكون بينهما ولا يجب المتعة استحسانا والقياس ان
يجب نصف المتعة ايضا ويكون بينهما وهو قول زفر والميراث بينهما
نصفان في الفصول كلها وعلى كل واحدة منهما عدة المتوفى عنها
زوجها وعدة الطلاق مسئلة قال واذا قال لزوجته انت طالق
مثل الجبل او مثل عظم الجبل او ملا الكوز او ملا البيت او ملا البيت
او طالق او مثل الالف كان طلاقا باينا في ظاهر الروايات بالاجماع لا
نه وصف الطلاق بالشدة وروي عن ابي يوسف ومحمد انهما قالا
في قوله

في قوله مثل الجبل او ملا الكوز يكون رجعيا روى الطحاوي
عنهما والاصل عند ابي يوسف في هذه المسائل انه اذا ذكر العظم
ومثله بشي صغير او كبير يكون باينا وان لم يذكر العظم يكون
رجعيا وفي قول زفر ينظر الى المشبه به ان كان يوصف بشدة
او بالعظم فهو باين والا فهو رجعي وفي قول ابي حنيفة اذا مثلها
بشي صغير او كبير كان باينا بيانه اذا قال انت طالق مثل عظم راس
الابرة يكون باينا في قول ابي يوسف لانه وصفه بالعظم وفي قول زفر
يكون رجعيا ولو قال انت طالق مثل الجبل او مثل الحديد يكون رجعيا
في قول ابي يوسف لانه لم يذكر العظم ولا الشدة وفي قول زفر يكون
باينا ولو قال انت طالق مثل راس الابرة او مثل حبة الخردل فهي رجعي
في قولهما اما على قول ابي يوسف فلانه لم يذكر العظم وعلى قول زفر
فلان المشبه به لا يوصف بالعظم والشدة وفي قول ابي حنيفة يكون
باينا في هذه كله ولو نوى بهذه الالفاظ كلها وقال لها احدة
او اثنتين كانت واحدة ولو نوى ثلثا كان ثلثا بالاجماع ولو
قال لها انت طالق الفا يكون ثلثا بالاجماع ولو قال لها انت
طالق تطليقة قوية او عريضة او طويلة يكون باينا لانه
وصف الطلاق بالشدة وشدته ان يكون باينا ولو قال انت
طالق وانت مريضة او انت طويلة او انت عريضة او شديدة يقع
واحدة رجعية لانه وصف المطلقة بالشدة ولو قال انت
طالق من هاهنا الى بلد كذى كانت طالقا رجعيا ولو قال انت
طالق اقبح الطلاق كانت طالقا باينا ولو نوى ثلثا كان ثلثا

ولو قال انت طالق للسنة او للعدة او طلاق الدين او طلاق السنة
او احسن الطلاق او اعدله او احسنه او اجمل الطلاق كانت طا
لقا بائنا اذا صادف وقت السنة يقع والا فلا يقع وينتظر الحيض وقت السنة
ولو قال انت طالق تطليقة نبيلة او جميلة او عدلة او حسنة فان
في ظاهر الرواية يقع للحال سواء كانت الحالة حالة حيض او حالة طهر
ولا يكون للسنة وروي عن ابي يوسف انه قال يكون للسنة فيقع
لوقت السنة قال ومن قال لامرأته انت طالق ان شئت فقالت
شئت ان كان كذا ان كذا لشيء موجود يقع كما اذا قال شئت
ان كان هذا زوجي او ان كان ابي او ان كان هذا النهار او هما بالنهار او كان
هذا الليل او هما بالليل ولو قالت شئت ان شاء فلان فخرج
الامر من يدها ولا يقع الطلاق شاء فلان ذلك او لم يشأ لما ذكرنا
ان التعليق بشيء موجود تحقيق وبشيء معدوم تعليق وكذلك
لو قال لها شئت ان شئت فقال الزوج شئت لا يقع وان نوى
الزوج ايضا قال ولو قال لامرأته اختاري اختاري اختاري
بالواو او بالفاء او بالالف فقالت الامرأة اخترت نفسي او
قالت اخترت مرة او بمرة او دفعة او بدفعة او وا
حدة او بواحدة او اختيارة او بالاختيارة او باختيارة تقع
ثلث بالاجماع ولو قالت اخترت تطليقة او بتطليقة يقع
واحدة بائنة ولو قالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخرة قال
ابو حنيفة يقع هي ثلث وقال ابو يوسف ومحمد يقع واحدة
ولو قال لها اختاري اختاري اختاري بالف درهم
فقالت

فقالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخرة كانت طلاقا ثلثا وله عليها
الف درهم عند ابي حنيفة وقالا ان اختارت نفسها بالاخرة كانت
طلاقا واحدة وعليها الف درهم وان اختارت نفسها بالاولى او بالو
سطى كانت طالقا طالقا واحدة ولا شيء عليها ولو قال لها اختاري واختاري
واختاري بالف درهم فاختارت نفسها بالاولى او بالوسطى او بالاخرة
كانت طالقا ثلثا في قول ابي حنيفة وعليها الف درهم وقالا لا يقع
الطلاق لان الزوج امرها بان تحرم نفسها عليه بالف درهم وقد حرمت
باقل من ذلك فلا يقع كما لو قال لها طلقي نفسك ثلثا بالف درهم فطلقت
نفسها واحدة لا يقع مسئلة ولو ان امرأة قالت لزوجها طلقني
ثلثا بالف درهم فطلقها ثلثا يقع ثلثا بالف درهم ولو طلقها وا
حدة يقع تطليقة بائنة بثلث الالف في قولهم جميعا لانها سا
لت الزوج بان يبينها بالف وقد ابانها باقل من ذلك فقد زادها
خيرا ولو قالت طلقني ثلثا على الف درهم فطلقها ثلثا يقع ثلثا
تطليقات بالف ولو طلقها واحدة يقع واحدة رجعية ولا يلز
مها من المال شيء في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد
يقع واحدة بائنة بثلث الالف كما في قوله بالالف درهم ولو
قالت له طلقني وصاحبتي بالالف درهم او على الف درهم فطلقها
يقع الطلاق عليهما بالف ولو طلق المخاطبة يقع الطلاق عليها
بحصتها من الالف بالاجماع ولو قالت طلقني ولك الف درهم فطلقها
يقع تطليقة رجعية ولا يلزمها البدل في قول ابي حنيفة لان ذلك
مشورة وفي قول ابي يوسف ومحمد يقع الطلاق عليها بالف درهم ولو

قال لها انت طالق وعليك الف درهم قال ابو حنيفة يقع تطليقة ر
جعية بغير بدل قبلت المراة الطلاق او لم تقبل وفي قولهما ان لم
تقبل المراة لا يقع الطلاق قال واذا قال لامرأته انت طالق من
واحدة الى ثلث او ما بين واحدة الى ثلث يقع واحدة في قول زفر
وفي قول ابي حنيفة يقع ثنتان وفي قول ابي يوسف ومحمد يقع
ثلث ولو قال من واحدة الى اثنتين او قال ما بين واحدة الى اثنتين
في قول ابي حنيفة يقع واحدة وفي قولهما يقع ثنتان وفي قول زفر
لا يقع شيء وقد ذكرنا هذا في كتاب الاقرار قال واذا قال الرجل
لامراته انت طالق ان لم اطلقك فما دام حيا لا يقع الطلاق واذا مات
يقع قبل موته بلا فصل كما اذا قال انت طالق ان لم ادخل الدار ولو قال
انت طالق ما لم اطلقك او متى ما لم اطلقك او متى لم اطلقك يقع الطلاق
اذا فرغ من هذه المقالة لان شرط وقوع الطلاق وجود وقت
لا طلاق فيه وقد وجد ذلك اذا سكت ولو قال انت طالق اذا لم
اطلقك او اذا ما لم اطلقك ان نوى به معنى ان فلا يقع الا في اخر
جزء من اجزاء حيوته وان نوى به معنى متى يقع الطلاق يقع الطلاق
في الحال وان لم يكن له نية عند ابي حنيفة يكون بمعنى ان لا يقع
الا في اخر جزء من اجزاء حياته وقال ابو يوسف ومحمد هو بمعنى
متى فيقع عقيب هذا اللفظ ولو قال لها انت طالق ما لم اطلقك
ثم طلقها موصولا بكلامه يقع بالايقاع ايضا وبر في يمينه عند
نا وقال زفر يقع بالطلاق بالحنث وبالايقاع ايضا ان كان مدخولا
بها وكذلك لو قال انت طالق ثلثا ما لم اطلقك ثم قال انت طالق

موصولا بكلامه وقعت تطليقة واحدة بالايقاع عند اصحابنا وبر
في يمينه وقال زفر يقع ثلث تطليقات قال واذا قال الرجل لا
مراته اذا شئت او اذا ما شئت او متى او اذا ما شئت او متى شئت
او كلما شئت فما لم تشا لا يقع فاذا شاءت وقع الطلاق سواء شاءت
في ذلك المجلس او بعد قيامها من المجلس ولا يقتصر هذه الالفاظ
على المجلس ولو قال انت طالق ان شئت او ما شئت او كم شئت
او اين شئت او اينما شئت او حيث شئت او حيثما شئت
او كيف شئت او كيفما شئت فهذه الالفاظ كلها يقتصر على
المجلس ثم اذا شاءت بهذه الالفاظ ثلثا او ثنتين لا يكون الواحدة
الا في قوله كما شئت او ما شئت فشاءت في مجلسها واحدة او
اثنتين او ثلثا كان على ما شاءت الا في قوله كلما شئت ان فرقت
المشية ثلثا او اثنتين كان كذلك ولو قالت شئت ثلثا بدفعة
واحدة قال ابو حنيفة لا يقع وقال ابو يوسف ومحمد يقع وا
حدة واصل المسئلة ان من قال لامراته طلقي نفسك واحدة
فطلقت ثلثا واحدة في قول ابي حنيفة لا يقع الشيء وفي قولهما
يقع واحدة وفي قوله كيف شئت ان قامت من مجلسها قبل
المشية قال ابو حنيفة وقعت تطليقة رجعية بقوله انت
طالق وقال ابو يوسف لا يقع ما لم تشا وان شاءت في مجلسها فان
وقعت مشيتها مشية الزوج كما اذا شاءت ثلثا ونوى الزوج
ثلثا وقع ثلث وان خالفت مشيتها مشية الزوج كان اذا شاءت

ثلثا ونوى الزوج واحدة فانه لا يقع بهذه المشية شي في قول ابي
حنيفة ويقع واحدة بقوله انت طالق الا اذا نوت المراة البينونة
يقع بائنا وفي قول صاحبيه يقع واحدة بمشيتها لان المذهب
عند ابي حنيفة انه اذا قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلثا
لا يقع عنده وعندهما يقع واحدة ولو ان الزوج نوى الثلث وهي
طلقت نفسها واحدة فانه لا يقع بهذه المشية شيا بالاجماع لان المذ
هب عندهم ان الزوج اذا قال لها طلقي نفسك ثلثا ان شئت فطلقت
نفسها واحدة لا يقع لانه علق الطلاق بشرط مشيتها الثلث
ولم يوجد الا ان على قول ابي حنيفة يقع واحدة بقوله انت طا
لق قال ومن طلق امراته تطليقة او تطليقتين ثم تزوجت ب
زوج اخر اجمعوا ان المطلقة ثلثا اذا تزوجت بزوج اخر ثم عادت
الى الاول عادت بثلث والمطلقة بتطليقة واحدة او اثنتين اذا
تزوجت بزوج اخر ثم عادت ايضا فكذلك الى الاول في قول
ابي حنيفة وابي يوسف يعود بالثلث وفي قول محمد وزفر وشا
فعي يعود بما بقي من الطلاق وبه اخذ الطحاوي قال ومن طلق امر
اته تطليقة يملك الرجعة ثم قال لها قبل انقضاء عدتها قد جعلت
تلك التطليقة التي اوقعت عليك بائنا او ثلثا قال ابو حنيفة ان جعلها
ثلثا كان ثلثا وان جعلها بائنا كان بائنا وقال محمد لا يكون بائنا ولا يكون
ثلثا وقال ابو يوسف ان جعلها بائنا يكون بائنا وان جعلها ثلثا لا يكون
ثلثا قال واذا قال لاجنبية اذا تزوجتك او من تزوجتك فانت طالق

فتزوجها يقع الطلاق عندنا وقال الشافعي لا يقع فاذا صح هذا وقع
الطلاق عندنا وما دكانه طلقها قبل الدخول فيجب نصف المهر
ولو دخل بها وجب مهر مثلها ولا يجب الحد ثم اذا تزوج تلك
المراة لا يقع الطلاق ولان هذه اللفظة لا يوجب التكرار ولو كان
قال كلما تزوجتك فانت طالق فتزوجها وقع الطلاق ثم اذا تز
وجها وقع الطلاق وكذلك اذا تزوجها بعد زوج اخر فانه
يقع الطلاق لان هذه اللفظة توجب التكرار ولو قال لامراته كلما
دخلت الدار فانت طالق فدخلت وقع الطلاق ثم اذا دخلت و
قع الطلاق اذا ثلث اذا كانت مدخولا بها ولو عادت اليه بعد زوج
اخر فدخلت الدار لا يقع لان اليمين كانت في الملك الاول وهذا
ملك اخر والاصل ان كلمة كل تصحب الاسما قصدا والافعال
تبعا ولا يوجب التكرار وكلمة كلما تصحب الافعال قصدا
والاسما ضمنا وتبعا ويوجب التكرار اذا قال كل امراة
اتزوجها فهي طالق فتزوج امراة طلقت ولو تزوج تلك
المراة ثانية لا يقع الطلاق ولو تزوج امراة اخرى طلقت و
ان كثر غير ان التي وقعت عليها تطليقة لا يقع اخرى عليها
قال ومن خلا بامراة ثم طلقها ولم يصبها كان لها جميع الصداق
الخلوة الصحيحة يوجب كمال المهر والعدة عندنا وعند الشافعي
لا يوجب والخلوة الفاسدة يوجب كمال العدة ولا يوجب
كمال المهر ولكن يوجب نصف الصداق والخلوة الصحيحة ان
يخلوا بها وليس بهما مانع لا من جهة الطبع ولا من جهة الشرع اما المانع

من جهة الطبع بان يكونا مريضين او احدهما مريض مرضا لا يمكنه
الجماع معه او كان بهما رتق او قرن لا يمكنه الجماع بها واما المانع
من جهة الشرع بان يكونا محرمين او احدهما محرم احرام فرض
او احرام تطوع لو كان صايمين او احدهما صوم فرض فاما صوم
التطوع فلا يمنع صحة الخلوة الا في رواية رواه الحسن بن زياد
عن ابي حنيفة انه يمنع او كانت المراة حايضا وخلوة المجبوب
صحيحة عند ابي حنيفة ويجب كمال المهر والعدة عنده وعندهما
لا يصح خلوته او يجب نصف المهر وكمال العدة واجمع اصحابنا انه
اذا كان عنينا او خصيا ان الخلوة صحيحة قال ومن طلق امراته في
مرض موته من غير سوال منها والارض وهي من اهل الميراث
ورثت مادامت في العدة اذا مات الزوج وهذا في قول اصحابنا
رحمهم الله وقال الشافعي رحمة الله لا يرث واجمعوا ان الزوج
اذا مات بعد انقضا العدة انها لا ترث الا في قول ابن ابي ليلى فا
نها ترث ما لم تتزوج بزوج اخر واصله ما روي عن عبد الر
حمن بن عوف رضي الله عنه انه طلق امراته تماضر في مرض موته
ثلث تطليقات فاجمع اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي
عنهم ان من فر من كتاب الله تعالى رد الى كتاب الله تعالى
فورثوها بالفرار وصالحوها من ربع ثمنها على ثلثة وثمانين
الف قال بعضهم كان دينارا وقال بعضهم دراهم بعضهم كانت
دراهم مسله الرجل اذا طلق امراته طلاقا رجعيا في حال
صحته او في حال مرضه برضاها او بغير رضاها فانهما يتوارثان

مادامت في العدة بالاجماع لان الطلاق الرجعي لا يزيل الزوجية وكذلك
اذا كانت المراة مملوكة او كتابية وقت الطلاق واعتقت في
العدة او اسلمت في العدة فانها ترث ولو مات الزوج قبل انقضا
العدة انهدمت عدة الطلاق وتعتد بعده الوفاة هذا في الطلاق الرجعي
مسله واما في الطلاق البائن والثلث ان كان ذلك في حالة الصحة
برضاها او بغير رضاها فانهما لا يتوارثان ولو ابانها في حال المرض
بغير رضاها فانها ترث من الزوج والزوج لا يرث منها وينبغي
ويكون وقت الطلاق من اهل الميراث كما اذا كانت حرة مسلمة ولو
كانت وقت الطلاق مملوكة او كتابية ثم اسلمت في العدة فا
نها لا ترث لان الفرار لم يوجد وان كانت وقت الطلاق حرة مسلمة
ثم ارتدت في العدة فانها لا ميراث لها ولا نفقة ولو انها قبلت
ابن زوجها الشهوة او طاوعته فلها الميراث والنفقة ولو انها
بالطلاق ولو ابانها بالردة او لخيار الادراك او بتقبيل ابنت امراته
او ام امراته بنظر ان كان هذا في المرض فانها ترث منه ولا يرث
هو منها وان كان في الصحة فانهما لا يتوارثان بالاتفاق الا في ردة
اذا ارتد زوج في حال صحته فمات في ردته او قتل ولحق بدار الحرب
وهي في العدة فانها ترث منه هذا اذا كان البينونة من قبل
الزوج ولو كانت البينونة من قبل المراة كما اذا ارتدت او اختارت
نفسها خيار الادراك او العتاق او لعدم الكفاه او بتقبيل ابن
زوجها او اب زوجها بشهوة طايعة كانت او مكرهة نظر ان
كان في حالة الصحة فانهما لا يتوارثان بالاجماع بخلاف ما اذا ارتد
الزوج انها ترث منه وان كان في الصحة ولو كان في حالة المرض

فانها لا ترث من الزوج والزوج يرث منها لان الفرقة لم تجئ من قبل
الزوج ولو كان التفويض بتراضيهما كما اذا قال لها امرك بيدك
او اختاري او طلقي نفسك ثلثا فطلقت نفسها في هذه الفصول
كلها لا يتوارثان وكذلك اذا خالعها او اختارت نفسها والزوج
عنين او خصي او مجبوب فانهما لا يتوارثان بالاجماع مسئلة ولو انه علق
الطلاق بالشرط فهذا لا يخلو من ثلثة اوجه اما ان يعلقه بفعل
نفسه او بفعل الاجنبي او بفعلها فاما اذا علقه بفعل نفسه فيعتبر
وقت الحنث فان كان وقت الحنث مريضا فانها ترث منه سواء
كان التعليق في الصحة او في المرض كان له بد من ذلك او لم يكن
له بد واما اذا علقه بفعل الاجنبي فانه يعتبر وقت الحنث واليمين
جميعا ان كان مريضا في الحالين ترث والا فلا سواء كان بد او لم يكن له
بد كما اذا قال ان قدم فلان او اذا جاء راس الشهر فانت طالق واما
اذا علق الطلاق بفعل المراة ينظر ان كان لها بد من ذلك الفعل فانها
لا ترث سواء كان التعليق والفعل كلاهما في المرض او التعليق في الصحة
والفعل في المرض وان كان فعلا لا بد لها منه كالاكل والشرب
والصلوة والصوم وكلام الابوين وتقاضي الدين فان كان التعليق
والفعل كلاهما في المرض ورثت بالاتفاق وان كان التعليق في الصحة
والفعل في المرض كذلك ايضا في قول ابي حنيفة وابي يوسف
كما اذا علق الطلاق بفعل نفسه وعند محمد لا ترث وكذلك
اذا قذف امراته فلاعن القاضي بينهما وفرق وعند ابي حنيفة
وابي يوسف يعتبر وقت اللعان وعند محمد يعتبر وقت اللعان و
وقت القذف جميعا وفي كل موضع ورثت تعتد عدة الطلاق

والوفاة جميعا في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف تعتد
عدة الطلاق لا غير قال ومن قال لزوجته اذا حضت انت طالق
فقالت حضت طلقت ان يستمر بها الدم مقدار اقل الحيض وهو
ثلثة ايام الاصل في هذا ان الزوج من علق الطلاق بشيء لا يوقف
عليه الا من جهتها كان القول قولها ومن علق الطلاق بشيء يوقف
عليه من جهة غيرها فلا يقبل قولها الا ببينة وبيان ذلك اذا قال
لامراته اذا حضت فانت طالق فحين مارات الدم لا يقع الطلاق بشر
ط ان يستمر ثلثة ايام ولو قال لها اذا حضت حيضة فانت
طالق لا يقع الطلاق ما لم تحض وتطهر وكذلك اذا قال اذا حضت
ثلث حيض او سدس حيضة فكذلك اذا قال اذا حضت نصف حيضة
فانت طالق واذا حضت النصف الاخر فانت طالق لا يقع الطلاق
ما لم تحض وتطهر فاذا حاضت وطهرت يقع تطليقتان ولو قال لها
انت طالق في حيضك او مع حيضك فحين ما رات الدم يقع
الطلاق بشرط ان يستمر بها الدم ثلثة ايام ولو قال لها انت طا
لق في حيضتك او مع حيضتك فما لم تحض وتطهر لا يقع ولو
كانت حائضا في هذه الفصول كلها لا يقع الطلاق ما لم تطهر
وتحيض مرة اخرى وتطهر ولو قال لها اذا حضت فامرأتي الاخرى
طالق وعبدي حر فقالت حضت يقع والعتاق اذا صدقها الزوج
ولو كذبها لا يقع ولو قال اذا حضت فانت طالق وفلانة معك
فقالت حضت ان صدقها يقع الطلاق عليهما وان كذبها يقع الطلاق
عليها ولا يقع على صاحبتها ولو قال لها اذا ولدت فانت طالق فقالت

وولدت لا يقع ما لم تصدقها الزوج او تشهد رجلان او رجل وامرأتان في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يقع الطلاق اذا شهدت القابلة ولو قال لها ان دخلت الدار فانت طالق او ان كلمت فلانا فانت طالق فقالت دخلت او كلمت ولا يقع الطلاق ما لم يصدقها الزوج او يشهد رجلان او رجل وامرأتان بالاتفاق قال ومن قال لامرأتيه اذا حضتما حيضة فانتما طالقان او اذا ولدتما ولدا فانتما طالقان كان ذلك على حيضة تكون من احديهما او على ولد يكون من احديهما الاصل في هذا انه متى اضاف الشي الواحد الى اثنين يستحيل وجوده منهما ان كان ينظر وجود ذلك الشي منهما يقتصر على احدهما وان كان لا يستحيل وجوده منهما يشترط وجوده منهما واصله قول الله تعالى عز وجل يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان وانما يخرج من العذب لا من المالح وقول الله عز وجل يا معشر الجن والانس الم يأتكم رسل منكم والرسل انما ان من الانس لا من الجن فاذا عرفنا هذا فنقول اذا قال لامرأتيه اذا حضتما حيضة فانتما طالقان واذا ولدتما ولدا فانتما طالقان فحاضت احديهما او ولدت احديهما يقع الطلاق عليهما لانه يستحيل وجود حيضة او ولد منهما جميعا ولو قالت احديهما حضت او ولدت ان صدقها الزوج يقع الطلاق عليهما وان كذبها يقع الطلاق عليها ولا يقع على صاحبتها ولو قالت كل واحدة منهما حضت لا يقع عليهما جميعا سواء صدقهما او كذبهما ولو قال اذا حضتما فانتما طالقان او قال اذا ولدتما فانتما طالقان او قال اذا ولدتما ولدين فانتما طالقان

او قال اذا حضتما حيضتين فانتما طالقان فما لم تحيضا جميعا او تلدا جميعا لا يقع الطلاق ولو قالت كل واحدة منهما قد حضت ان صدقهما الزوج يقع وان كذبهما لا يقع عليهما وان صدق احديهما وكذب الاخرى يقع الطلاق على المكذبة على المصدقة بامر نبينه نذكره ان شاء الله تعالى في مسئلة ولو قال اذا دخلتما هذه الدار او كلمتما فلانا او لبستما هذا الثوب او ركبتما هذه الدابة او اكلتما من هذا الطعام او شربتما من هذه الشراب فانتما طالقان فما لم يوجد منهما جميعا لا يقع لانه لا يستحيل وجوده منهما جميعا قال ومن قال لامرأته انت طالق اثنتين في اثنتين فهذا على ثلثة اوجه ان نوى به الظرف والوعا يقع تطليقتان وان نوى به مع يقع ثلث بالاتفاق وان نوى حساب الضرب يقع ثنتان عندنا وعند زفر يقع ثلث قال وطلاق المرأة الحرة ثلث تطليقات حرا كان الزوج او عبدا الطلاق بالنسا والعدة بالنسا عندنا وعند الشافعي الطلاق بالرجال والعدة بالنسا وتفسيره حرة تحت حر طلاقها ثلث وعدتها ثلث بالاجماع امة تحت عبد طلاقها ثنتان وعدتها حيضتان بالاجماع حرة تحت عبد طلاقها ثلث عندنا وعند الشافعي ثنتان اجمعوا ان عدتها ثلث حيض امة تحت حر طلاقها ثنتان عندنا اعتبارا لحالها وعند الشافعي طلاقها ثلث واجمعوا ان عدتها حيضتان واجمعوا ان عدد المنكوحة معتبر بالرجال وان كان الرجل حرا يملك ان يتزوج من النسا اربع حرائر كن او اماء وان كان الرجل عبدا

يملك من النسا اثنتين حرتين كانتا او امتين قال وتحل النصرانية
لزوجها المسلم الذي قد طلقها ثلثا ثم تزوجها بعده من الازواج
على الصحة من المسلمين البالغين ومن المسلمين المراهقين غير البا
لغين ومن العبيد والنصارى وقد ذكرنا هذا في هذا الكتاب
قال ومن طلق امراته ولم يدخل بها ثم جات بولد فيما بينه
وبين اقل من ستة اشهر من يوم طلقها لزمه وان جات به لا
كثر من ذلك لم يلزمه الاصل في هذا ان كل امراة لم يلزمه
العدة فان نسب ولدها لا يثبت من الزوج الا اذا علم يقينا انه
منه وهو ان تجي به لاقل من ستة اشهر فكل امراة وجبت
عليها العدة فان نسب ولدها يثبت من الزوج الا اذا علم يقينا
انه ليس منه وهو ان تجي به لاكثر من سنتين فاذا عرفنا هذا
فنقول رجل طلق امراته قبل الدخول بها وجات ثم جات بولد
لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق يثبت النسب وان جات
به لستة اشهر فصاعدا لا يثبت النسب ولو قال لامراة ا
جنبية اذا نكحتك فانت طالق فتزوجها يقع الطلاق بولد لتمام
ستة اشهر من وقت الطلاق يثبت النسب منه لانها اذا جات
بولد لستة اشهر من وقت النكاح كان لاقل من ستة اشهر
من وقت الطلاق ولو جات به لاقل من ستة اشهر من وقت النكاح
لا يثبت النسب ولو طلقها بعد الدخول بها ثم جات يثبت
النسب الى سنتين وتنقضي عدتها به ولو جات به لاكثر من
سنتين ان كان الطلاق رجعيا يثبت النسب وصار الزوج

في قول النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا وصية لوارث ولا اقرار له
بدين قال ابو حنيفة رحمه الله لا وصية لوارث لانه مجحود عليه حق
الوارث وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ان الله تعالى
قد اعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث وقال النبي صلى الله
عليه وسلم لا وصية لوارث الا ان يجيزه الورثة وروي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال من غصب شبرا من ارض طوقه الله تعالى به
يوم القيامة من سبع ارضين وقال النبي عليه السلام حرمة مال
المسلم كحرمة دمه روى ابراهيم عن عبيدة عن ابن مسعود رضي الله
عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال يا ابن مسعود جلوسك ساعة
في حلقة العلم لا تمس قلما ولا تكتب حرفا خير لك من
عتق الف رقبة ونظرك الى وجه العالم خير لك من الف فرس
في سبيل الله وسلامك على العالم خير من عبادة الف سنة
روى انس بن مالك رضي الله عنه انه قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم لو حمل رجل كلمة من الحكمة الى اخيه المسلم كان له
من سبعين حجة وعمرة وكان له خيرا من عبادة سنة وكتب
الله له بكل شعرة على جسده مائة حسنة وروى جابر بن
ثابت رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من
لم يحزن لموت عالم فهو منافق فانه لا مصيبة اعظم من
مصيبة موت العالم ولو ان العالم [illegible]
وسماها سبعين [illegible] يحزن لموت العالم الا
كتبه الله تعالى ثواب الف عالم والف شهيد [illegible]

مراجعا لها وان كان الطلاق باينا لا يثبت ما لم يدع الزوج فاذا ادعى الزوج
يثبت النسب منه وهل يحتاج الى تصديقها ام لا فيه عن روايتان
في رواية لا يحتاج الى تصديقها وفي رواية يحتاج هذا اذا طلقها او
لو مات عنها قبل الدخول بها او بعد الدخول بها ثم جاءت بولد من وقت
الوفاة الى سنتين يثبت النسب منه وان جاءت به لاكثر من سنتين
من وقت الوفاة لا يثبت النسب هذا كله اذا لم تقر بانقضا العدة ولو
اقرت بانقضا العدة وذلك في مدة ينقضي في مثلها العدة في الطلاق
والوفاة جميعا ثم جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار
يثبت النسب وتبين انها اخطات في الاقرار بانقضا العدة
وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا من وقت الاقرار لا يثبت هذا كله
اذا كانت كبيرة سوا كانت ممن تحيض او ممن لا تحيض واما اذا كا
نت صغيرة طلقها زوجها ان كان قبل الدخول بها فجاءت بولد لاقل
من ستة اشهر من وقت الطلاق يثبت النسب وان جاءت به لاكثر
من ستة اشهر لا يثبت واما اذا طلقها بعد الدخول بها فهاهنا احوال
ثلثة حال دعوة الحمل يعني يدعي انها حامل وحالة الاقرار بانقضا العدة
وحال السكوت فاما اذا ادعت الحبل ففي الطلاق الرجعي يثبت النسب
الى سبعة وعشرين شهرا وفي الطلاق باين يثبت النسب الى سنتين و
لو اقرت بانقضا العدة ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت
الاقرار لاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق يثبت النسب وان جا
ءت به لاكثر من ذلك لا يثبت النسب هذه مسئلة ولو سكتت عن الدعوى
بولدها من تسعة اشهر من وقت الطلاق يثبت النسب وان جاءت به

وعن الاقرار عند ابي حنيفة ومحمد سكوتها بمنزلة الاقرار لانقضا العدة فاذا جاءت

لاكثر من تسعة اشهر لا يثبت النسب وفي قول ابي يوسف هذه الدعوى
كدعوى الحبل في الطلاق الرجعي يثبت النسب الى سبعة وعشرين
شهرا وفي الطلاق البائن والوفاة يثبت النسب الى سنتين ثم الاقرار
بانقضا العدة على وجهين صريح ودليل فالصريح ان تقول انقضت عدتي
ان كانت ذلك في مدة تنقضي في مثلها العدة وان كانت في مدة لا
تنقضي في مثلها العدة فانها لا تصدق الا اذا قالت اسقطت سقطا
مستبين الخلق او بعض الخلق فانها تصدق مع يمينها واما الدليل
فهو انها اذا تزوجت بزوج اخر بعد ما مضت مدة تنقضي في مثلها
العدة ثم قالت لم تنقض عدتي لا تصدق لا في حق الزوج الاول ولا في
حق الزوج الثاني ونكاح الثاني جايز لو جاءت به لاقل من ستة اشهر
منذ ما تزوجها الثاني ولاقل من سنتين منذ طلقها الاول فالسنة من الاول
ونكاح الثاني فاسد ولو جاءت به لتمام ستة اشهر فصاعدا منذ ما
تزوجها الثاني ولاقل من سنتين منذ ما طلقها الاول فالسنة من الثاني
والنكاح جايز ولو جاءت به لاقل من ستة منذ ما طلقها الاول والسنة
لا يثبت لا من الاول ولا من الثاني وهل يجوز النكاح ام لا عند ابي حنيفة
ومحمد النكاح جايز ولو جاءت به عند ابي يوسف النكاح فاسد
وهذا كرجل تزوج امراة وهي حامل من الزنا جاز النكاح في قول
ابي حنيفة ومحمد ولكن لا يقربها زوجها ما لم يضع حملها وفي
قول ابي يوسف لا يجوز نكاحها ما لم تضع حملها ولو كان النكاح
الثاني فاسدا كما اذا تزوجت في عدتها فان النسب يثبت من الاول
اذا امكن كما اذا كان لاقل من سنتين من الاول ولستة اشهر

فصاعدا من الثاني فالولد من الاول لان النكاح الثاني فاسد وان لم يكن
فالنسب من الثاني كما اذا جاءت به لاكثر من سنتين من الاول ولستة اشهر
من الثاني قال ومن طلق امراته تطليقة بائنة بخلع او بما سواها ثم طلقها وهي
في العدة وقع والاصل في هذا ان الصريح يلحق الصريح والبائن يلحق
الصريح والصريح يلحق البائن والبائن لا يلحق بالبائن الا اذا كان على جهة البناء
وتفسيره اذا قال الرجل لامراته انت طالق ثم قال لها وهي في العدة انت
طالق وقع ولو قال لها انت بائن وقع ايضا اذا نوى به الطلاق ويكون
بائن ولو قال لها انت بائن ثم قال لها انت طالق يقع ايضا ويكون بائنتين
ولو قال لها انت بائن ثم قال انت بائن بالعدة لا يقع الثاني ولو قال لامراته
اذا دخلت الدار فانت بائن ونوى به الطلاق ثم طلقها طلاقا بائنا
او خالعها ثم دخلت الدار وهي في العدة وقع الطلاق عندنا وعند زفر
لا يقع ولو قال لها او لا انت بائن او خالعها ثم قال لها ان دخلت الدار
فانت بائن ونوى به الطلاق فدخلت الدار وهي في العدة لا يقع
الطلاق ولو قال لها والله لا اقربك ثم قال قبل مضي اربعة اشهر
انت بائن ونوى به الطلاق او خلعها يقع الطلاق ثم اذا مضت اربعة
اشهر ولم يقربها يقع الطلاق ايضا اذا كانت في العدة لان هذا على
جهة البناء ولو خلعها اولا ثم قال لها انت بائن ونوى الطلاق لا يقع ولذلك
لو قال لها بعد الخلع والله لا اقربك لا يصح الايلاء ولا ينعقد وكل جواب
عرفته في الطلاق الصريح فكذلك في قوله اعتدي واستبرئي رحمك
وانت واحدة لان هذه الالفاظ كلها في معنى الصريح قال واذا اعتقت
الامة كان لها الخيار في المقام مع زوجها حرا كان زوجها او عبدا
لما روي

لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لبريرة حين اعتقت
ملكت بضعك فاختاري وهذا عندنا وقال الشافعي ان كان زوجها عبدا
فلها الخيار وان كان حرا فلا خيار لها وكذلك اذا زوج مكاتبته بر
ضاها ثم اعتقت فلها الخيار الاصل في هذا ان عقد النكاح متى تم على
المراة وهي مملوكة يثبت لها الخيار بالعتق ومتى تم عليها وهي حرة
فلا يثبت لها خيار العتاق وقد ذكرنا في كتاب النكاح والله اعلم

باب الرجعة

قال الشيخ الامام رضي الله عنه الرجعة مشر
وعة لقول الله تعالى وبعولتهن احق بردهن وروي عن رسول
الله صلى الله عليه انه قال الزوج احق برجعتها ما دامت في
مغتسلها وفي لفظ اخر ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة ثم الطلا
ق الرجعي لا يزيل الزوجية والاحكام المتعلقة بعقد النكاح
قائمة بعد الطلاق ومنها التوارث وصحة الايلاء والظهار
ويقع الطلاق اخر ما دامت المعتدة الا ان الطلاق يوجب
نقصان العدد في الحال والبينونة في ثاني الحال والعدة من و
قت الطلاق لا من وقت البينونة وقد ذكرنا الفاظ الرجعي
والفاظ البائن في هذا الكتاب وقد ذكرنا ان الرجعة على
ضربين سني وبدعي في صدر هذا الكتاب ثم المراة اذا طهرت
من الحيضة الثالثة ان كانت ايامها عشرا فبنفس الانقطاع
يبطل الرجعة وان كانت ايامها اقل من عشرة ايام فان رجعتها
لا يبطل ما لم تغتسل او يمضي عليها وقت الصلوة ادنى الصلوة اليها
مع القدرة على الاغتسال ولو تيممت وصلت انقطعت الرجعة

ولو تيممت ولم تصل في قول ابي حنيفة وابي يوسف لا ينقطع الرجعة
وفي قول محمد ينقطع وينبغي له ان يعلمها بدخوله عليها من قصده
ان لا يراجعها بخفق النعل او بالتنحنح او بالنداء او ما اشبه ذلك
لكي تتهيأ بدخوله عليها حتى لا يقع بصره على فرجها بالشهوة
فيصير مراجعا لها وليس من قصده ذلك ثم يطلقها فيؤدي الى
ان يطول العدة عليها وليس له ان يسافر بها ما لم يشهد على
رجعتها وفي قول زفر يجوز لان الطلاق الرجعي لا يزيل الزوجية
زوج المعتدة اذا قال بعد انقضاء العدة قد كنت راجعتها في العدة
وكذبته المراة فالقول قولها بالاتفاق ولو ان زوج الامة قال
بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتها في العدة وكذبته الا
مة وصدقه المولى فالقول قول الامة ولا يصح الرجعة ولو قال لها
راجعتك فقالت المراة موصولا بكلام الزوج قد انقضت عدتي
لا يصح الرجعة في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد يصح
الرجعة ولو بدأت المراة بالكلام فقالت انقضت عدتي فقال
الزوج لها موصولا بكلامها راجعتك لا يصح الرجعة بالاتفاق
مسئلة المراة اذا اخبرت بانقضاء العدة ان كانت ممن
لا تحيض لصغر او كبر فانها لا تصدق في اقل من ثلثة
اشهر بالاتفاق وان كانت ممن تحيض فانها لا تصدق في اقل
من ستين يوما في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا
تصدق في اقل من تسعة وثلثين يوما واختلفت الروايات
في تفسير قول ابي حنيفة انها لا تصدق في اقل من ستين يوما

في رواية محمد انه يبدأ بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة
ثم بالطهر خمسة عشر ثم بالحيض خمسة ثم بالطهر خمسة عشر يوما
ثم بالحيض خمسة فانقضت مرات خمسة عشر يكون خمسة و
اربعين يوما وثلث مرات خمسة يكون خمسة عشر فيكون
جملة ستون يوما وتفسير قول ابي حنيفة عند الحسن بن
زياد انه يبدأ بالحيض عشرة ايام وبالطهر خمسة عشر ثم بالحيض
عشرة ثم بالطهر خمسة عشر ثم بالحيض عشرة فالثلث مرات
عشرة يكون ثلثين ومرتان خمسة عشر يكون ثلثين فيكون
جملة ستون يوما وفي قول ابي يوسف ومحمد تصدق في تسعة
وثلثين يوما فيبدأ بالحيض ثلثة ايام ثم الطهر خمسة عشر
ثم الحيض ثلثة فثلث مرات ثلثة يكون تسعة ومرتان خمسة
عشر يكون ثلثين فيكون جملة تسعة وثلثين يوما مسئلة رجل
طلق امراته ثم جاءت بولد عقيب الطلاق بساعة ينقضي عدتها
بوضع الحمل ولو طلقها عقيب الولادة ثم قالت انقضت عدتي
فعند ابي حنيفة لا يصدق في اقل من خمسة وثمانين يوما وفي ر
واية حسن بن زياد عن ابي حنيفة انه لا يصدق في اقل من مائة
يوم وقال بعضهم لا يصدق في اقل من مائة يوم وخمسة عشر
يوما وفي قول ابي يوسف لا تصدق في اقل من خمسة وستين يو
ما وقال محمد لا يصدق في اقل من اربعة وخمسين يوما وسا
عة وهذه المسئلة ينبني على مسئلتين احديهما ما ذكرنا ان المراة
لا تصدق في اقل من ستين يوما عند ابي حنيفة والمسئلة الثانية

ان الطهر المتخلل بين الدم النفاس كان خمسة عشر يوما فصل
فالاول نفاس والثاني حيض ثم هذه المسئلة ابو حنيفة يجعل النفا
س خمسة وعشرين يوما والطهر خمسة عشر يوما حتي يامن
عن انتقاض الطهرين ثم بعد ذلك علي رواية محمد بن الحسن الحيض
خمسة ثم الطهر خمسة عشر يوما ثم الحيض خمسة فيكون
جملة خمسة وثمانين يوما وعلي رواية الحسن يجعل الحيض عشرة فيز
يد علي هذا خمسة عشر يوما فيكون مائة يوم واما من قال مائة وخمسة
وخمسة عشر يوما فانه يجعل النفاس اربعين يوما والطهر خمسة
عشر ثم بعد ذلك ستون يوما فيكون مائة وخمسة عشر يوما و
في قول ابي يوسف يجعل النفاس احد عشر يوما لان النفاس في الغالب
يكون اكثر من اكثر الحيض واكثر الحيض عشرة فكان النفاس احد عشر
يوما الا ان ما دون اليوم ساعات لا يمكن ضبطها فقدرناه باليوم
وخمسة عشر طهر ثم بعد ذلك تسعة وثلثين يوما عدتها علي
ما ذكرنا فيكون جملة خمسة وستون يوما وعلي قول محمد
يجعل النفاس ساعة وخمسة عشر طهر ثم بعد ذلك تسعة
وثلثون يوما فيكون اربعة وخمسون يوما وساعة **باب**
الايلا قال الشيخ الامام رضي الله عنه الاصل في باب الا
يلا قول الله تعالى للذين يولون من نسائهم تربص اربعة
اشهر فان فاءوا فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق
فان الله سميع عليم قال عبد الله بن مسعود رضي الله
في تفسير هذه الاية عزيمة الطلاق مضي اربعة الاشهر

والفيء هو الجماع في الاربعة الاشهر ثم الاصل بعد هذا انه متي
جعل الايلا غاية فانه ينظر ان كان لا يرجا وجودها في المدة
فانه يكون موليا وان كان يرجا وجودها في المدة لا مع بقا
النكاح فانه يكون موليا وان كان يرجا وجودها في المدة مع
بقا النكاح فانه ينظر ان كان مما يحلف به ويندر فان اوجبه
علي نفسه يكون موليا وكذلك اذا جعله غاية في قول ابي
حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يكون موليا وان كان مما لا
يحلف به ولا يندر فانه لا يكون موليا بالاتفاق سوا اوجبه
علي نفسه او جعله غاية مسئلة وصورة الايلا ان يقول الر
جل لامراته والله لا اقربك ذكرا لابد او لم يذكر الابد
او قال والله لا اجامعك او لا اباضعك او قال والله لا اطاك
او لا اغتسل منك من جنابة فانه يكون موليا ولو قال لم انو
الجماع يدين فيما بينه وبين الله تعالي ولا يدين في القضا ولو
قال لا امسك او لا امسك او قال لا يجتمع راسي وراسك او
قال والله لا يمس جلدي او قال والله لاغيظنك او لاسوءنك او
لا اقرب فراشك او لا ادخل عليك انوي الجماع كان موليا وان لم
ينو لا يكون موليا وكذلك قال وعزة الله وعظمة الله وجميع
الالفاظ التي يذكرها في كتاب الايمان انه يكون يمينا يكون ايلا
ها هنا وكل ما لا يكون يمينا هناك لا يكون ايلا ها هنا ثم اذا
مضت الاربعة الاشهر بعد ما انعقد الايلا ولم يقربها في المدة
بانت منه بتطليقة باينة واليمين علي حالها حتي انه اذا قربها بعد

ها يكفر يمينه و العدة تجب من وقت البينونة وان قربها في الاربعة الاشهر حنث في يمينه وتجب عليه كفارة اليمين ولا تبين منه امراته بمضي الاربعة الاشهر مسله ومعنى قوله لا يرجا وجودها في المدة ان الرجل اذا قال لامراته والله لا اقربك الا في مكان كذا وبينه وبين ذلك المكان مسيرة اربعة اشهر فصاعدا فانه يكون موليا وان كان اقل من ذلك لا يكون موليا وكذلك اذا قال لامراته والله لا اقربك حتى تفطمي صبيك وبينها وبين الفطام اربعة اشهر فصاعدا فانه يكون موليا وان كان اقل من ذلك لا يكون موليا ولو قال لامراته والله لا اقربك حتى يطلع الشمس من مغربها او حتى يخرج الدجال عليه اللعنة القياس ان لا يكون موليا لانه يرجى وجوده ساعة فساعة ولكن في الاستحسان يكون موليا لان هذا اللفظ في العرف عبارة عن التابيد وكذلك اذا قال لامراته والله لا اقربك حتى يقوم الساعة او حتى يلج الجمل في سم الخياط فيكون موليا مسله ومعنى قوله يرجا وجودها الا مع بقا النكاح وهو ان الرجل اذا قال لامراته والله لا اقربك حتى تموت او اموت او حتى تقتلي او حتى اقتل او حتى تقتليني او حتى اقتلك فانه يكون موليا بالاتفاق مسله وكذلك اذا كانت امراته امة فقال والله لا اقربك حتى املكك او املك شقصا منك فانه يكون موليا ولو قال والله لا اقربك حتى اشتريك فانه لا يكون موليا لانه قد يشتريها لغيرها فلا يفسد النكاح فلو قال حتى اشتريك لنفسي فانه لا يكون

حتى يصوم المحرم وهو في رجب يكون موليا وكذا اذا قال والله لا اقربك

موليا لعله يشتريها لنفسه شرا فاسدا فلا يملكها قبل القبض ولو قال والله لا اقربك حتى ان يشتريك لنفسي واقبضك كان موليا مسله ومعنى قوله يرجا وجودها في المدة مع بقا النكاح وكمما يحلف به و ينذر واوجبه على نفسه وهو ان الرجل اذا قال لامراته ان قربتك فعبدي حر او قال فامراتي الاخرى طالق او قال فانت طالق فانه يكون موليا وكذلك اذا قال ان قربتك فعلي عتق رقبة او الحج او العمرة او المشي الى بيت الله او الصوم فانه يكون موليا ولو قال ان قربتك فعلي صلوة في قول ابي يوسف الاخر لا يكون موليا وفي قول محمد وهو قول ابي يوسف الاول يكون موليا ولم يذكر قول ابي حنيفة ولو قال والله لا اقربك حتى اعتق عبدي او حتى اطلق امراتي فانه يكون موليا

هو

في قول ابي حنيفة و محمد و في قول ابي يوسف الاول لا يكون موليا ومعنى قولنا انه لا يحلف به و لا ينذر وهو ان الرجل اذا قال لامراته ان قربتك فعلي قتل عبدي او ضربه او شتمه او قتل فلان او شتمه فانه لا يكون موليا وكذلك اذا جعله غايه وهو ان القول لها والله لا اقربك حتى اقتل عبدي او حتى اضرب عبدك وما اشبه ذلك فانه لا يكون موليا ثم الايلا ان كل يمين يمنع جماع الزوجة بالمدة الاخرى يلزمه فهو ايلا بيانه اذا قال والله لا اقربك اربعة اشهر فانه يكون موليا وان كان اقل من ذلك لا يكون موليا ولو قال لا اقربك ولم يقل بالله لا يكون موليا لانه لا يلزمه بالقربان شي وهو الطلاق والعتاق

قال والعبد في الايلا كالحر وانما ينظر في ذلك الى الزوجة ان كانت
امة فمدتها شهران وان كانت حرة والامنها فمدتها اربعة اشهر
ولو الامن امراته وهي مملوكة ثم اعتقت في العدة تحولت مدتها
الى مدة الحرائر وكذلك اذا طلقها طلاقا رجعيا ثم اعتقت في العدة
تحولت العدة الى عدة الحرائر بخلاف ما اذا طلقها طلاقا باينا او ثلثا
ثم اعتقت في العدة فان عدتها لا تتحول الى عدة الحرائر ثم الايلا
يشبه الطلاق الرجعي كما في الطلاق الرجعي مخير بين الرفع والترك
كذلك بالايلا وكما ان في الطلاق الرجعي يوجب البينونه في
ثاني الحال كذلك الايلا يوجب البينونه في ثاني الحال الا ان الطلاق
الرجعي يوجب نقصان العدة في الحال والعدة من وقت الطلاق
والايلا يوجب نقصان العدة في ثاني الحال والعدة من وقت البينونه
قال ومن الامن امراته وبينه وبينها مسيرة اربعة اشهر فصا
عدا كان فيه باللسان ان يقول فيه اليها الاصل في هذا انه متى
وقع الاذى بالقول لم يشرع رفعه بالقول لا بد من الفي
بالفعل فاذا قدر على الفي بالفعل في المدة بطل الفي بالقول والفي
بالقول يصح في المدة ولا يصح بعد مضي المدة ويرفع المدة ولا
يرفع اليمين والفي بالفعل كذلك يصح في المدة ولا يصح بعد
مضي المدة الا انه يرفع المدة واليمين جميعا والمدة
المنعقدة لا يبطل بالبينونه وبعد البينونه لا ينعقد ابتدا
فاذا عرفنا فنقول رجل الامن امراته وهما صحيحان يطيق الجماع
فان فيه لا يصح الا بالفعل يعني بالجماع في الفرج ولو قبلها الشهوة
او لمسها لشهوة او نظر الى فرجها لشهوة او جامع فيما دون الفرج
لا يكون فيا بخلاف الرجعة فان في الرجعة اذا قبلها لشهوة او لمسها
لشهوة او نظر الى فرجها لشهوة او جامع فيما دون الفرج فانه يصير
فانه مراجعا مسئله ولو الامن امراته وهو مريض مرضا لا يطيق
الجماع او هي مريضة ففا بالقول فانه يصح هذا الفي بشرط ان يدوم
ذلك المرض الى مضي اربعة اشهر حتى انه اذا برا قبل مضي اربعة
اشهر بطل فيه بالقول وكذلك اذا كان بينه وبينها مسيرة
اربعة اشهر ولو الامن امراته وهو محبوس او المراة محبوسه
او كان بينه وبين امراته اقل من اربعة اشهر الا ان العدو او
السلطان يمنعه ذلك فان فيه لا يصح الا بالفعل وكذلك اذا الا
من امراته وهما محرمان او احدهما محرم وبينه وبين وقت
الحج اربعة اشهر فان فيه لا يصح الا بالفعل وان كان عاصيا في
فعله ولو الامن امراته وهو صحيح ثم مرض بعد ذلك او الا
وهو مريض ثم برا بعد ذلك او كان في كلا الجانبين صحيحا
فمرض في خلال ذلك فان فيه لا يصح الا بالفعل قال ومن
حلف على قربان امراته بعتق عبد له ثم باعه سقط الايلا
لانه لا يلزمه بالقربان شي ثم اذا دخل في ملكه بوجه من
الوجوه قبل القربان انعقد الايلا ولو دخل في ملكه بعد القربان
لا ينعقد الايلا ولو قال ان قربتك فعبدي هذان حران فماتا
جميعا احدهما او باع احدهما لا يبطل الايلا لانه يلزمه بالقربان
عتق ولو ماتا جميعا او باعهما جميعا معا او على التعاقب بطل

الايلاء ولو دخل احدهما في ملكه بوجه من الوجوه قبل القربان
ان عقد الايلاء ثم اذا دخل الاخرى في ملكه انعقد الايلاء من وقت دخول
الاول في ملكه قال ومن حلف لا يقرب امراته الى وقت [illegible] يمينه
فتركها ولم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت بتطليقة واحدة
بائنة ولو مضت اربعة اشهر اخرى بعد ذلك قبل ان يتزو
جها بانت باخرى وان كانت في العدة بعد ولو تزوجها ولم
يقربها حتى مضت اربعة اشهر اخرى بانت منه بتطليقة اخرى
ووقعت عليها ثلث تطليقات ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره
فلو انها تزوجت بزوج اخر ثم عادت الى الاول ينعقد الايلاء لان
الايلاء كان في ملكه الاول وقد زال ذلك الملك ولكن اذا قربها
حنث في يمينه ووجبت عليه كفارة اليمين وكذلك اذا الا
من امراته ثم طلقها ثلثا ثم تزوجت بزوج اخر ثم عادت الى
الزوج الاول لا ينعقد الايلاء لان الايلاء كان في الملك الاول وقد زال
ذلك الملك ولكن اذا قربها حنث ووجبت عليه الكفارة
اليمين ولو انه الا من امراته فمضت اربعة اشهر ولم يف اليها بانت
منه بتطليقة ثم تزوجت بزوج اخر بعد ما انقضت عدتها ثم
عادت الى الاول ينعقد الايلاء بالاتفاق الا ان عند ابي حنيفة وابي يو
سف ينعقد الايلاء بثلاث تطليقات مستقبلات وعند محمد ينعقد
بما بقي من الطلاق قال ومن قال لامراته ان قربتك فانت علي حرام
يسال عن نيته اجمعوا انه لو قال ان قربتك فانت طالق يصير
موليا من ساعته ولو قال ان قربتك فوالله لا اقربك فانه لا يصير مو

ما لم يقربها ولو قال ان قربتك فانت علي حرام انوي به الطلاق
كان موليا بالاجماع وانوي اليمين فانه لا يكون موليا في قول ابي يوسف
ومحمد ما لم يقربها فاذا قربها كان موليا كما لو قال ان قربتك
فوالله لا اقربك وفي قول ابي حنيفة يكون موليا وروي
الطحاوي عن الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه لا يكون موليا
كما قال الا قال ومن قال لامراتيه والله لا اقربكما ها هنا ثلث مسا
يل اما ان يقول والله لا اقربكما او يقول لا اقرب واحدة منكما او
يقول لا اقرب احديكما اما اذا قال لا اقربكما كان موليا منهما
فاذا مضت اربعة اشهر ولم يقربهما بانتا جميعا ولو قرب
احديهما بطل ايلاء احديهما وايلاء الباقية على حالها ولو قربهما
جميعا بطل ايلاؤهما ووجب عليه كفارة اليمين ولو ماتت
احديهما قبل اربعة اشهر بطل ايلاؤهما لانه لا يجب عليه
كفارة اليمين فرب هذه بعد ذلك بالاتفاق ولو طلق
احديهما لا يبطل الايلاء مسئلة ولو قال والله لا اقرب احديكما
فانه يكون موليا من احديهما بلا عين فان اراد ان يعين احديهما
قبل مضي اربعة اشهر ليس ذلك كرجل قال لامراتيه اذا جاء غد
فاحديكما طالق ثم اراد ان يعين احديهما قبل مجيء الغد فليس
له ذلك فاذا مضت اربعة اشهر ولم يقربهما بانت احديهما
بلا عين ويؤمر بالبيان وانعقد الايلاء على البقية ولو مضت ثما
نية اشهر ولم يبين بانتا جميعا وكذلك لو عين في احديهما
ثم مضت اربعة اشهر اخرى بانت الاخرى ولو قرب واحدة

منهما بطل الايلا ويجب عليه كفارة لوجود شرط حنثه وهو قربان
احديهما ولو ماتت احديهما او طلق احديهما او طلق احديهما ثلثا
او بانت بلا عدة تعينت الباقية للايلا مسئله ولو قال والله لا
اقربك واحدة منكما فانه يصير موليا منهما فاذا مضت اربعة
اشهر ولم يقرب بهما بانتا جميعا ولو قرب واحدة منهما بطل
فيهما جميعا ويجب عليه الكفارة لوجود شرط حنثه خلاف
ما اذا قال والله لا اقربكما فقرب احديهما لا يبطل الايلا في الباقية
ولا يجب عليه الكفارة ولو قال لامراته وامته والله لا اقربكما
فانه لا يكون موليا من امراته ما لم يقرب الامة فاذا قرب الامة
صار موليا من الحرة بعد القربان ولو قال والله لا اقرب احديكما
فانه لا يكون موليا فقط لان الايلا يعقبه الطلاق فصار كما لو قال
لامراته وامته احديكما طالق انه لا يقع الطلاق كذلك هاهنا
ولو قرب احديهما حنث ويجب عليه الكفارة لوجود شرط الحنث
كما اذا قال للاجنبية والله لا اقربك ثم قربها حنث في يمينه ولا
يكون ايلا كذلك ولو قال والله لا اقرب واحدة منكما فانه يكون
موليا من امراته لان لفظة الواحدة اذا دخلت في النفي تعم على الا
فراد كما لو قال لا اكلم واحدا من رجال الكوفه الا انه لو قرب ا
حديهما حنث لان شرط حنثه قربان واحدة منهما لا قربانهما
جميعا وقد وجد مسئله ولو ان رجلا امراتان حرة وامة فقال
لهما والله لا اقربكما فانه يكون موليا منهما جميعا حتى اذا مضى
شهران ولم يقربها بانت الامة فاذا مضى شهران اخران بانت الحرة

ولو انه قال والله لا اقرب احديكما فانه يكون موليا من احديهما
بلا عين فاذا اراد ان يعين احديهما قبل مضي الشهرين ليس له ذلك فا
ذا مضى شهران ولم يقربهما بانت الامة لسبق مدتها الا التعيين
واستونف الايلا على الحرة فاذا مضت اربعة اشهر ولم يقربها با
نت الحرة ولو ماتت الامة قبل مضي الشهرين تعينت الحرة للا
يلا من وقت اليمين ولو قال والله لا اقرب واحدة منكما فانه
يكون موليا منهما جميعا حتى انه اذا مضى شهران ولم يقر
بهما بانت الامة ثم اذا مضى شهران اخران بانت الحرة ولو قرب
واحدة منهما حنث وبطل الايلا ولو قال لزوجته والله
لا اقربك سنة الا يوما لم يكن موليا في الحال وكذلك لو قال
والله لا اقربك السنة الا مرة ثم اذا قربها ففي قوله الا
يوما لا يصير موليا ما لم تغرب الشمس من ذلك اليوم وهذا
اذا بقي من السنة اربعة اشهر او اكثر فان كان اقل من ذلك
لا يكون موليا وفي قوله الا مرة يكون موليا بعد القربان
فان بقي بعد القربان اربعة اشهر فصاعدا كان موليا والا
فلا وعلى قول زفر يكون موليا في الحال في المسئلة الاولى والا
ستثنا ينصرف الى اخر السنة مسئله ولو قال لامراته انت
طالق ثلثا قبل ان اقربك بشهر وقربها قبله تمام الشهر
من وقت اليمين بطل اليمين ولو لم يقربها حتى مضى شهر يصير موليا
فان قربها بعد ذلك وقع الطلاق ولو لم يقربها حتى مضت ا
ربعة اشهر بانت بالايلا ولو قال انت طالق ثلثا قبل ان اقربك

ولم يقل اشهر فانه لا يصير موليا ويقع الطلاق من ساعته لان هذا
فوت قبل القربان ولو قال انت طالق ثلثا قبل ان اقربك فانه لا يصير
موليا فان قربها وقع الطلاق بعد القربان بلا فصل ولو تركها
حتى يمضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت بالايلا فلا يشبه قو
له ان اقربك قوله قبل ان اقربك قال ولو آلى من امراته في مجلس
واحدة ثلث مرات مثل كما اذا قال والله لا اقربك والله لا اقربك
والله لا اقربك ان اراد به التكرار فالايلا واحد واليمين واحدة
وان لم يكن له نية فالايلا واحدة واليمين وان اراد به التغليظ
والتشديد فان الايلا واحد واليمين ثلث في قول ابي حنيفة و
ابي يوسف واذا مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت بتطليقة
استحسانا ولو قربها وجبت عليه ثلث كفارات وفي قول محمد
وزفر الايلا ثلث واليمين ثلث فالاول ينعقد حين ما تلفظ بالا
ول والثاني ينعقد حين ما تلفظ بالثاني والثالث ينعقد حين ما
تلفظ بالثالث فاذا مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت منه
بتطليقة فاذا مضت ساعة بانت بتطليقة اخرى ثم اذا مضت
ساعة بانت بتطليقة اخرى فاذا قربها وجب عليه ثلث
كفارات واجمعوا انه اذا آلى من امراته في ثلث مجالس فالايلا
ثلث واليمين ثلث مسئلة ثم الايلا على اربعة اوجه ايلا واحد
ويمين واحدة ويمينان وايلان وايلا واحد ويمينان
وايلان ويمين واحدة ثم عدد الطلاق بعدد المدة وعدد الكفارة
بعدد الايمان فاما الايلا الواحد واليمين الواحدة فهو ان الرجل

اذا قال لامراته والله لا اقربك فهذا ايلا واحد ويمين واحدة
واما الايلان واليمينان فهو ان الرجل اذا آلى من امراته في مجلس ثم آلى
في مجلس اخر او قال اذا جا غد فوالله لا اقربك واذا جا بعد غد فو
الله لا اقربك فهاهنا يمينان وايلان واما الايلا الواحد واليمينان
وهو ان يقول اذا جا غد فوالله لا اقربك واذا جا غد فوالله لا اقربك
وكذلك مسئلة الخلاف فاما الايلان واليمين الواحدة فهو انه اذا
قال لامراته كما دخلت واحدة من هذين الدارين او قال كلما كلمت
واحدا من هذين الرجلين فوالله لا اقربك فدخلت احدى الدارين
دخلتين او كلمت احد الرجلين كلمتين فهذه ايلان ويمين
واحدة لانه لا اثر لكلمة التكرار في قوله والله فالاول ينعقد
عند الدخلة الاولى والثاني ينعقد عند الدخلة الثانية قال
واهل الذمة في الايلا من نسايهم كاهل المسلمين في قول ابي حنيفة
الاصل في هذا ان كل من صح طلاقه صح ايلاوه ومن لا يصح طلاقه
لا يصح ايلاوه والصبي او المجنون او المعتوه او النايم اذا آلى
من امراته لا يصح ايلاوه لانه لا يصح طلاقه وكذلك الرجل اذا آلى
من امته او مدبرته او ام ولده فلا يصح ايلاوه لانه لا يصح طلا
قه ثم طلاق الذمي جايز بالاتفاق وظهاره باطل بالاتفاق
وايلاوه على ثلثة اوجه في وجه يصير موليا بالاتفاق وفي وجه
لا يصير موليا بالاتفاق وفي وجه اختلفوا فيه اما الوجه الذي
يصير موليا بالاتفاق فهو انه اذا قال لامراته ان قربتك فعبدي
حرا او قال فامراتي الاخرى طالق فانه يصير موليا بالاتفاق واما

الذي لا يصير موليا بالاتفاق فهو انه اذا قال لامراته ان قربتك فعلي
الصوم او الصلوة او الحج او العمرة فانه لا يصير موليا بالاتفاق
لانه ليس من اهل ذلك واما الوجه الذي اختلفوا فيه فهو انه اذا
اذا قال لامراته والله لا اقربك فانه يصير موليا في قول ابي حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد لا يصير موليا ولا يلزمه الكفارة بالـ
لقربان بالاجماع والله اعلم

باب الظهار

قال الشيخ الامام رضي الله عنه الظهار كان طلاق القوم في
الجاهلية الا انه شرع رفعه بالكفارة واصله قول الله
تعالى والذين يظاهرون من نسائهم الاية ثم صورة الظهار اذا
شبه امراته او شبه عضوا منها يعبر به عن جميع البدن
والنصف او جزء شائعا في الجملة وشبهه بعضو محرم
من محارمه فانه يكون مظاهرا والا فلا فاذا عرفنا هذا فنقول
الرجل اذا قال لامراته انت علي كظهر امي او كبطن امي او كفرج
امي او كفخذ امي فانه يكون مظاهرا اذا شبهها بهذه الا
عضا الاربعة وكذلك اذا قال راسك علي كظهر امي او قال
وجهك او قال رقبتك او قال فرجك وكذلك اذا قال نصفك
او ثلثك علي او ربعك علي كظهر امي ولو قال ظهرك علي كظهر
امي او بطنك او فخذك او يدك او رجلك فانه لا يكون مظاهرا
ولو قال انت علي كامي او مثل امي ان نوى الظهار كان مظاهرا وان
نوى البر والكرامة يكون برا او كرامة وان لم يكن له نية فلا
يكون مظاهرا في قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي قول محمد يكون مظا

ولو قال

ولو قال انت علي حرام كظهر امي ان نوى الظهار او لم يكن له
نية كان ظهارا وان نوى الطلاق لا يكون طلاقا في قول ابي
حنيفة وعندهما يكون طلاقا ولو قال انت علي كظهر ابنتي او
كظهر اختي او كظهر عمتي او خالتي يكون مظاهرا وكذلك
اذا شبهه بعضو محرم ممن لا يحل له نكاحها بحال سواء كان
من جهة النسب او من جهة السبب وهو الرضاع او من جهة
المصاهرة فانه يكون مظاهرا ولو قال انت علي كظهر امك
فانه يكون مظاهرا سواء كان مدخولا بها او غير مدخول بها
ولو قال انت علي كظهر ابنتك ينظر ان كان مدخولا بها
يكون مظاهرا وان كان غير مدخول بها فلا يكون مظاهرا ولو
قال انت علي كظهر فلانة وهي ام المزنية او ابنة المزنية
فانه لا يكون مظاهرا لان من الفقهاء من يقول ان الحرام لا يحرم
الحلال وهو قول الشافعي ولو قضى القاضي بجوازه يكون مظاهرا
ولو قال انت علي كظهر فلانة وهي ممن يجوز له نكاحها
لا يكون ظهارا مسئلة ثم الظهار من جانب النساء لا من جانب
الرجال كما لو قال انت علي كظهر ابي او ابني لا يكون مظاهرا
ثم الظهار انما يصح من نسائه المنكوحات فكل من يصح طلا
قه عليها يصح ظهاره منها ومن لا فلا وشرائط الصحة ان
يكون عاقلا بالغا مسلما الرجل العاقل البالغ المسلم اذا
ظاهر امراته صح ظهاره منها سواء كانت المراة حرة او
امة او مدبرة او مكاتبة او ام ولد او ولد ام الولد او

كتابية وكفارته كفارة الحرة المسئلة ان لو ظاهر منها
مسئلة ولو ظاهر من امته او مدبرته او ام ولده لا يصح ظهارها
و لو طلقها طلاقا رجعيا ثم ظاهر منها صح ظهاره مسئلة ولو ان
العبد او المدبر او المكاتب او ولد ام الولد اذا ظاهر من
امراته صح ظهاره و كفارته كفارة الحر الا ان التكفير
بالعتق و الاطعام لا يجوز ما لم يعتق و لو كفر بهما باذن
مولاه او كفر المولى بهما عنه فلا يجوز و يجوز له
التكفير بالصيام على كل حال و ليس للمولى ان يمنعه عن ذلك
لانه تعلق به حق المراة بخلاف النذر وكفارة اليمين انه
يمنعه عن ذلك لانه لم يتعلق به حق احد والظهار لا يوجب
نقصان العدد في الطلاق و لا يوجب البينونة غير انه لا يقربها
ما لم يكفر وان طالت المدة مسئله رجل له اربعة نسوة
فظاهر منهن في مجلس واحد او في مجالس مختلفة يجب عليه
اربع كفارات وكذلك اذا ظاهر من امراة واحدة في اربع
مجالس يجب عليه اربع كفارات و لو ظاهر من امراة واحدة
في مجلس واحد ثلثا او اربعا ان نوى الظهار الاول فعليه
كفارة واحدة وان لم يكن له نية فعليه لكل ظهار كفارة
و لو ظاهر من امراته ثم ماتت المراة سقطت الكفارة ولو
طلقها ثلثا ثم عادت اليه بعد زوج اخر عاد الظهار قال
اذا ظاهر من امراته لا يحل له قربانها و لا شيء منها حتى يكفر الرجل
اذا ظاهر من امراته لا يحل له ان يجامعها ما لم يكفر وكذلك

لا يحل له ان يقبلها و لا يمسها و لا ينظر الى فرجها بالشهوة وكذلك
هذا في الاستبراء لا يحل له ان يقبلها و لا يمسها و لا ينظر الى فرجها
لشهوة وكذلك هذا في الاحرام و اما في باب الحيض والنفاس
يحل للزوج ان يستمتع بها ما عدا ما بين سرتها على الاختلاف ولو
جامع بعد ما ظاهر منها يكفيه كفارة واحدة و يجب عليه
الاستغفار و التوبة لما روي عن سلمة بن صخر البياضي انه ظا
هر من امراته ثم ابصرها في ليلة قمرا و عليها خلخال فضة
فاعجبته فواقعها فسال عن ذلك رسول الله صلى الله عليه
فقال النبي عليه السلام استغفر الله حتى تكفر ثم الكفارة
واجبة لقول الله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم
يعودون لما قالوا وتفسير العود عندنا هو العزم على
الجماع فان كان قادرا على عتق الرقبة فيعتق رقبه وان لم
يقدر على ذلك فعليه صيام شهرين متتابعين فان لم يستطع
فعليه اطعام ستين مسكينا والاصل في عتق الرقبة في
هذا و في كفارة اليمين انه من اعتق رقبة كاملة الرق في
ملكه مقرونا بالنية وجنس ما يبتغى من المنافع فيها قا
يمة بلا بدل يجزيه عن الكفارة والا فلا اذا عرفنا هذا
فنقول اذا اعتق نصف الرقبة ثم اعتق نصف الاخر قبل ان
يجامعها يجوز من اجماع و بعد ما جامعها لا يجوز وعند ا
بي حنيفة لان العتق يتجزى عنده وعند ابي يوسف ومحمد
يجوز لان عتق النصف بمنزلة العتق الكل عندهما لان العتق لا يتجزى

عندهما ولو كان عبد بين اثنين فاعتق احدهما نصيبه عن
كفارته لا يجوز عند ابي حنيفة سوا كان موسرا او معسرا
لان العبد لا ينفك عن السعاية في الاحوال كلها عند ابي حنيفة
فكان عتقا بالبدل وعند ابي يوسف ومحمد ان كان المعتق
معسرا لم يجب وان كان موسرا جاز لان يسار المعتق يمنع
سعاية العبد على قولهما ولو اعتق نصف رقبة وصام شهرا
او صام شهرا او اطعم ثلثين مسكينا لا يجوز عن كفارة ظها
ره. ولو اعتق رقبة كاملة يجوز سوا كان صغيرة او
كبيرة ذكرا كان او انثى مومنة كانت او كافرة وكذ
لك هذا في جميع الكفارات الا في كفارة القتل فان الرقبة
الكافرة هناك لا يجوز عندنا وعند الشافعي ره الرقبة
الكافرة في الكفارات كلها لا يجوز ولو اعتق طفلا عن كفا
رته يجوز ولو اعتق ما في بطن جاريته نظر ان جات به لاقل
من ستة اشهر من وقت العتق يعتق ولو جات به لاكثر
من ستة اشهر لا يعتق الا اذا اقر السيد انه كان موجودا
وقت العتق حينئذ يعتق باقراره ولكن لا يجوز عن كفا
رته بحال ولو كانت الجارية معتدة فجات بولد الى سنتين
يعتق ولا يجوز عن كفارته ولو جات به لاكثر من سنتين
لا يعتق الا اذا اقر السيد انه كان موجودا وقت العتق فحينئذ
يعتق لاقراره ولكن لا يجوز عن كفارته بحال ولو اعتق مد
برة او ام ولده عن كفارة يمينه لا يجوز ولو اعتق مكاتبا

ان كان لم يرد شيا من بدل الكتابة فانه يجوز عن كفارته عندنا
وعند الشافعي لا يجوز ولو انه ادى شيا من بدل الكتابة لا يجوز
عن كفارته بالاجماع وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه
يجوز ولو عجز عن اداء بدل الكتابة ثم اعتقه فانه يجوز سوا
كان ادى شيا من بدل الكتابة او لم يود مسئله ولو اعتق
عبده عن كفارة غيره بغير امره لا يجوز عنه بالاتفاق و
لو اعتقه بامره ان كان بالبدل كما اذا قال اعتق عبدك عني
على الف درهم فاعتق يكون عن الامر عندنا وقال زفر يكون
عن المعتق ولو كان بغير بدل كما اذا قال اعتق عبدك عني
ولم يذكر البدل او قال بغير شي عند ابي حنيفة ومحمد
يكون العتق عن المعتق وعند ابي يوسف ومحمد الشافعي
يكون عن الامر فهذا معنى قولنا انه يعتق كامل الرق
في ملكه وقولنا مقرونا بالنية فانه اذا اعتق عبده ولم
ينو عن كفارته لا يجوز عن كفارته وان نوى عن كفارته
بعد العتاق لا يجوز ايضا ولو دخل ذو رحم محرم منه في
ملكه بلا صنع منه كما اذا دخل في ملكه بالميراث فانه
لا يجوز عن كفارته بالاجماع مسئله ولو دخل في ملكه
بصنعه ان نوى عن كفارته وقت وجود الصنع منه يجوز
عن كفارته عندنا وقال الشافعي لا يجوز عن كفارته ولو
قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر فدخل الدار عتق و
لا يجوز عن كفارته اذا نوى عن كفارته وقت الدخول الا اذا

نوى عن كفارته وقت اليمين فحينئذ تجوز وقولنا وجنس
ما ينتفع من المنافع قايمة انه اذا اعتق عبدا مقطوع اليدين
او الرجلين او المفلوج او اليابس الشق او المقعد او الزمن او
اشل اليدين لا تجوز فكذلك اذا اعتق مقطوع يد واحدة و
رجل واحدة من جانب واحد او مقطوع الابهامين من اليدين
او مقطوع ثلث اصابع من كل يد سوى الابهامين او اعمى
او مفقوء العينين او معتوها او اخرسا لا تجوز عن كفارته
ولو كان مقطوع يد واحدة او رجل واحدة او مقطوع يد ورجل
من خلاف او اشل يد واحدة او مقطوع اصبعين من كل يد سوى
الابهامين او اعورا او مفقوء احد العينين او اعشى او مقطوع
الاذنين او مقطوع الانف او عنينا او خصيا او خنثى او مجبوبا
او كانت امة رتقا او لها قرن يمنع الجماع تجوز عن كفارته
ولو كان اصم تجوز عن كفارته في ظاهر الرواية وقيل هذا
ان كان في اذنيه وقر واما اذا كان بحال لو صيح في اذنه لا يسمع
فانه لا تجوز وقولنا بغير بدل فانه اذا اعتق عبده على البدل
فانه لا تجوز عن كفارته وكذلك المريض اذا اعتق عبده عن
كفارته وهو لا يخرج من ثلث ماله فمات من ذلك المرض
لا تجوز عن الكفارة وان اجازة الورثة ولو انه بري من مر
ضه جاز هذا اذا كان قادرا على الاعتاق واما اذا كان غير قا
در على الاعتاق فانه يصوم شهرين متتابعين ولو انه افطر
يوما بعذر المرض او السفر فانه يستقبل الصيام وكذلك

لو شرع في الصوم فاستقبله يوم الفطر او يوم النحر و ايام التشر
يق فانه يستقبل الصيام فان صام هذه الايام ولم يفطر فكذلك
يستقبل ايضا لان الصوم في هذه الايام عما وجب دينا في ذمته
لا يجوز لانه ناقص مسئله ولو كانت امراة فوجب عليها
صوم شهرين متتابعين عن كفارة الافطار في شهر رمضا
ن او عن كفارة القتل فشرعت في الصوم فحاضت في خلال
ذلك فانها لا تستقبل الصوم ولكن تصل اليها القضا بعد
الحيض لانها معذورة لا تجد صوم شهرين متتابعين لا تحيض فيها
ولو نفست استقبلت ولو افطرت يوما بعد ما طهرت
منه فانها تستقبل الصيام ولو كانت تصوم ثلثة ايام
عن كفارة اليمين فحاضت في خلال ذلك فانها تستقبل لانها
تجد صوم ثلثة ايام لا حيض فيها مسئله ولو انه جامع امر
اته التي ظاهر منها بالنهار ناسيا او بالليل عامدا او ناسيا
فانه يستقبل الصوم عند ابي حنيفة ومحمد لان الله تعالى
اوجب شهرين لا مسيس فيهما لقول الله تعالى من قبل ان
يتماسا وفي قول ابي يوسف لا يستقبل ولو جامعها بالنهار
عامدا استانف الصوم بالاتفاق وكذلك لو جامع امراته
التي لم يظاهر منها بالنهار عامدا فانه يستقبل الصوم بالاتفاق
ولو جامعها بالنهار ناسيا او بالليل عامدا او ناسيا فانه
لا يستقبل الصوم قال ولو صام شهرين متتابعين ثم قدر على
الاعتاق قبل غروب الشمس في اخر ذلك اليوم تجب عليه

العتق ويكون صومه تطوعا لانه قدر على البدل قبل الفراغ
من البدل فانتقض حكم البدل كالمتيمم اذا وجد الما قبل الفراغ
من الصلوة والافضل له ان يتم صوم ذلك اليوم ولو لم يتمه فا
فطر فلا يجب عليه القضا عندنا وعند زفر عليه القضا ولو
قدر على الاعتاق بعد غروب الشمس في اخر ذلك اليوم جاز
صومه عن كفارته ثم هذا الصوم انما يجزي عما لا يجد رقبة
ولو كان له خادم لا مال له غيره او كان له فضل عن كفافه
ما يجد رقبة فلا يجوز له الصوم ولو انه لم يستطع الصيام
فانه يطعم ستين مسكينا اما على سبيل التمليك او على سبيل
الاباحه فاما التمليك فهو ان يعطي ستين مسكينا لكل مسكين
نصف صاع من حنطة او دقيقها او سويقها او صاعا من شعير
او دقيقه او سويقه او صاعا من تمر او نصف صاع زبيب في
قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد يعطي صاعا من زبيب
وهو احد الروايتين عن ابي حنيفة واما الاباحة وهو ان يطعم
ستين مسكينا ممن يستوفي الطعام اكلتين مشبعتين غدا او
عشا او سحورا وغدا او سحورا وعشا او غدا ان او عشا
ين او سحورين سوا كان الطعام مادوما او غير مادوم يجوز
ولو اعطى مسكينا واحدا ثلثين صاعا من الحنطة في ستين يو
ما يجوز في يوم واحد لا يجوز الا عن نصف صاع ولو اعطى ثلثين
مسكينا كل مسكين صاعا من حنطة فانه لا يجوز الا عن ثلثين
مسكينا وعليه ان يعطي ثلثين مسكينا ايضا ولو اعطى مائة

وعشرين مسكينا كل مسكين مدا من حنطة فعليه ان يعطي
احد الفريقين كل مسكين نصف صاع من حنطة ولو اطعم مسكينا
واحدا ستين يوما كل يوم اكلتين مشبعتين يجوز وروي
عن ابي يوسف في غير رواية الاصول انه لا يجوز ولو اطعم
مائة وعشرين مسكينا اكلة واحدة فعليه ان يطعم احد
الفريقين اكله مشبعة اخرى وكذلك اذا اطعم ستين
مسكينا غدا او اطعم ستين مسكينا اخرين عشا فعليه ان يطعم
احد الفريقين اكله مشبعة اخرى ولو اعطى ستين
مسكينا كل مسكين صاعا من حنطة عن ظهارين او افطارين لا
يجوز الا عن واحدة منهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف
وفي قول محمد يجوز عنهما جميعا ولو كانت الكفارتان
من جنسين مختلفين فانه يجوز بالاجماع ولو اطعم ثلثين
مسكينا ثم جامع امراته فانه يطعم ثلثين مسكينا اخرين والجماع
لا ينقض الاطعام لان الله تعالى لم يذكر فيه من قبل ان يتماسا
بيانا مسئله ولو ظاهر من امراته وهو معسر ثم ايسر بعد
ذلك او ظاهر منها وهو موسر ثم اعسر بعد ذلك فانه
يعتبر في ذلك وقت التكفير لا وقت الظهار والله اعلم

باب اللعان قال الشيخ الامام رضي الله عنه اللعان
مشروع بالكتاب والسنة واما الكتاب فقول الله تعالى
الذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهدا الا انفسهم فشها
دة احدهم اربع شهادات بالله الى اخر الاية واما السنة

فما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه لاعن بين عويمر
بن العجلاني وبين امراته فلما فرغا من اللعان فرق بينهما ثم قال الله
اعلم ان احدكما كاذب فهل من تائب ثم اللعان بين الزوجين كالحد
بين الاجنبيين فكل قذف يوجب الحد بين الاجانب لا يوجب اللعان
بين الزوجين وكل قذف لا يوجب الحد بين الاجانب لا يوجب اللعان
بين الزوجين ثم اللعان حكم بالشهادة قال الزوجان اذا كان من
اهل الشهادة تجري اللعان فيما بينهما والا فلا ومن سقط اللعان
لمعنى في الشهادة نظر ان كان من جانب الزوج فعليه الحد وان كا
ن من جانب المراة فلا حد عليه ولا لعان ثم شرايط وجوب
اللعان ان يكون الزوج والمراة حرين بالغين عاقلين مسلمين
غير محدودين في القذف وان يكون النكاح بينهما صحيحا سوا
دخل بها او لم يدخل بها ولو كانت المراة صغيرة او مجنونة
او كافرة او امة او مدبرة او مكاتبة او ام ولد او محدودة
في قذف او كانت وطيت حراما في جميع عمرها مرة واحدة
او خرسا فلا حد عليه ولا لعان لان اللعان سقط لمعنى من جا
نبها وكذلك اذا كانا صبيين او مجنونين او اخرسين او مملو
كين او كافرين ولو كانا اعميين او فاسقين يجب اللعان بينهما
لانهما من اهل الشهادة الا ترى ان القاضي لو قضى بشهادة هولاء جا
ز ولان الاعمى من اهل الشهادة الا انه انما لا تقبل لانه لا يميز
المشهود له من المشهود عليه وهاهنا لا احتياج الى ذلك
ولو كانا محدودين في قذف يجب على الزوج الحد لان امتناع

اللعان من جهة الزوج لان البداية به فصار كما اذا قذف محدودة في
قذف فيجب الحد مسألة الرجل اذا قال لامراته يا زانية او قال لها
زنيت او رايتك تزنين او قال لها هذا الولد من الزنا او قال ليس هو مني
يجب اللعان ولو قال جومعت جماعا حراما او وطيت وطيا حرا
ما فلا حد عليه ولا لعان مسألة واذا قذفها بالزنا فانها تخاصم
الى القاضي ولو انها لم تخاصم الى القاضي وسكتت لا يبطل حقها
وان طالت المدة لان تقادم الزنا لا يوجب بطلان حق القذف والقصا
ص وما كان من حقوق العباد ثم اذا خاصمت الى القاضي فينبغي للقا
ضي ان يقول لها اتركي وانصرفي فلو انها تركت وانصرفت
ثم خاصمت الى القاضي يجوز لها ذلك لان العفو في القذف باطل و
اذا اختصمت الى القاضي وانكر الزوج فعليها ان تقيم شاهدين
عدلين ولو اقامت رجلا وامراتان لا يقبل ولو اقامت شا
هدين ثم ان الزوج اقام رجلا وامراتان على اقرارها بالزنا
او على تصديقها سقط اللعان ولا حد عليه ولو لم يكن لها بينة
فارادت ان يحلف الزوج على القذف فليس لها ذلك ولو اقر
الزوج انه قذفها بالزنا يسال منه البينة فان شهد اربعة ا
نهم راوها تزني كالميل في المكحلة والقلم في المحبرة نظر ان
كانت المراة محصنة يرجم وان كانت غير محصنة يجلد ولو
لم يكن له بينة يجب اللعان ولو شهد ثلثة والزوج رابعهم نظر
ان كانت هذه الشهادة قبل قذف الزوج يقبل شهادتهم وا
ن كانت بعد القذف لا تقبل فاذا اجتمعت شرايط اللعان فيما

بينهما فان القاضي يقيمهما بين يديه متقابلين فيامر الزوج اولا
بان يقول اربع مرات اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها
به من الزنا ويقول في المرة الخامسة لعنة الله علي ان كنت
من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا ثم يامر المراة بان تقول
اربع مرات اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من
الزنا وتقول في المرة الخامسة غضب الله علي ان كان من
الصادقين فيما رماني به من الزنا هذا اذا قذفها بالزنا واما اذا
قذفها بنفي الولد فيقول الزوج في كل مرة اشهد بالله لمن الصا
دقين فيما رميتها به من الزنا في نفي ولدها فكذلك في المرة
الخامسة ثم تقول المراة في كل مرة اشهد بالله انه لمن الكا
ذبين فيما رماني به من الزنا في نفي ولده وتقول في المرة الخا
مسة غضب الله علي ان كان من الصادقين فيما رماني به من
الزنا في نفي ولده فاذا فرغا من اللعان يفرق القاضي بينهما
ولا يقع الفرقة قبل ان يفرق القاضي بينهما والزوجية قا
يمة يجوز ظهاره وطلاقه وايلاوه ويجري التوارث بينهما
اذا مات احدهما وهذا عندنا وعند زفر اذا فرغا من اللعان
وقعت الفرقة بينهما وعند الشافعي اذا فرغ الزوج من اللعان
وقعت الفرقة بينهما قبل ان تلتعن المراة من غير تفريق القاضي
ولعانها لاسقاط الحد عن نفسها عنده لقول الله عز وجل
ويدرأ عنها العذاب الاية ولو انهما امتنعا من اللعان بعد
ثبوت اللعان او امتنع احدهما فان القاضي يجبرهما على ذلك

فلو انها جنت او عتهت بعد ما التعن الزوج قبل ان تلتعن هي سقط
اللعان بينهما ولا حد عندنا وعند الشافعي وقعت الفرقة بلعان
الزوج ولو انهما فرغا من اللعان ثم سالا من القاضي ان لا يفرق
بينهما فان القاضي يفرق بينهما ولو انهما خرسا بعد ما فرغا من
اللعان قبل ان يفرق القاضي بينهما او خرس احدهما او ارتد احد
هما والعياذ بالله او اكذب احدهما او قذف احدهما انسانا فحد
في القذف او وطئت المراة حراما بطل اللعان فيما بينهما ولا
حد ولا يفرق بينهما ثم تفريق القاضي يوقع تطليقة بائنة
عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف والشافعي يقع حرمة
موبدة واصله ما روي عن جماعة من اصحاب رسول الله صلى
الله عليه ورضي عنهم انهم قالوا المتلاعنان لا يجتمعان ابدا و
تفسيره عند ابي حنيفة ومحمد لا يجتمعان ابدا ما داما من
اهل اللعان فاما اذا خرجا من اهل اللعان نحو ما اذا خرسا او ا
حدهما او اكذبت المراة نفسها في الانكار ورجعت الى تصد
يق الزوج او اكذب الزوج نفسه او قذف احدهما انسانا
فحد او وطئت المراة حراما تحل له ان يتزوجها عند ابي
حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف والشافعي لا تحل ابدا ولو التعن
كل واحد منهما ثلث مرات ففرق القاضي بينهما يقع الفرقة
الا ان القاضي اخطا السنة ولو التعن كل واحد منهما مرتين ففرق
القاضي بينهما لا يقع الفرقة ولو انه بدا بالمراة اولا ثم بالز
وج فينبغي له ان يامر المراة ان تلتعن مرة اخرى فلو لم يامرها

مرة اخرى ... فرق القاضي بينهما يقع الفرقة الا ان القاضي اخطأ السنة
ولو طلق امرأته تطليقة باينة ثم قذفها بالزنا فانه يحد ولا يجب اللعا
ن لان اللعان يجري بين الزوجين ولا زوجية بينهما ولو طلقها
طلاقا رجعيا ثم قذفها بالزنا تجب اللعان لان الطلاق الرجعي لا يز
يل الزوجية ولو قذفها بالزنا ثم ابانها فلا حد عليه ولا لعان اما
الحد فلا يجب لان القذف اوجب اللعان فلا يوجب الحد واما لا يوجب
اللعان لان الزوجية قائمة ولو قذفها ثم طلقها طلاقا رجعيا
يجب اللعان ولو قال لها يا زانية انت طالق ثلثا فلا حد ولا لعان
ولو قال انت طالق ثلثا يا زانية يجب الحد لانه قذفها بعد الابانة
قال وان نفى ولدها بحضرة الولادة او بعد ذلك بيوم او يو
مين لاعن بها وانتفى الولد الاصل في هذا ان الولد المولود في فرا
ش يثبت نسبه من غير دعوة لا ينتفي الا باللعان والفراش ثلثة
فراش قوي وفراش وسط وفراش ضعيف فالنسب في الفرا
ش القوي وهو فراش المنكوحة يثبت من غير دعوة ولا
ينتفي الا باللعان والنسب في الفراش الوسط وهو فراش ام الولد
يثبت من غير دعوة وينتفي من غير اللعان والنسب في الفراش
الضعيف وهو فراش الامة لا يثبت الا بالدعوة مسألة رجل له
امرأة فجاءت بولد فنفاه فقال هذا الولد ليس مني او قال هذا الولد
من الزنا وسقط اللعان بينهما بوجه من الوجوه فانه لا ينتفي النسب
سواء وجب عليه الحد او لم يجب عليه وكذلك اذا كانا من اهل
اللعان ولو لم يتلاعنا فانه لا ينتفي ولو انهما تلاعنا فانه ينظر ان

كان النفي بحضرة الولادة فانه ينتفي او كان بعده بيوم او
يومين او نحو ذلك ولم يوقت ابو حنيفة لذلك وقتا وروي عن
ابي حنيفة انه وقت لذلك سبعة ايام وعند ابي يوسف و
محمد الى اقصى مدة النفاس هذا اذا كان الزوج حاضرا فاما اذا
كان الزوج غايبا فبعد بلوغ الخبر اذا نفاه فهو على الاختلاف الذي
ذكرنا في بلوغ الخبر اياه بحضرة الولادة واما على قولهما ان
بلغه الخبر في مدة النفاس فالى تمام مدة النفاس وان بلغه
بعد اربعين يوما فقد روي عن ابي يوسف انه قال له ان ينفيه الى تمام
سنتين لانه لما مضى وقت النفاس اعتبر وقت الرضاع ومدته و
لو بلغه الخبر بعد حولين فنفاه فقد ذكر في غير رواية الا
صول انه لا يقطع النسب ويلاعن رواه عن ابي يوسف وعن
محمد انه قال ينتفي اذا نفاه بعد بلوغ الخبر الى اربعين يوما
هذا اذا لم يقر بالولد ولو اقر بالولد اما صريحا واما دلالة فالصريح
ان يقول هذا الولد ولدي او قال هذا مني واما الدليل فهو انه اذا
هنّي به فسكت وسواء كان الاقرار بحضرة الولادة او بغير حضرة
الولادة ثم نفى بعد ذلك فانه يلاعن ولا يقطع النسب منه مسألة
ولو نفى حبل امرأته فقال هذا الحبل ليس مني او قال هذا الحبل من الزنا
فالنفي باطل عند ابي حنيفة ولا حد ولا لعان وعندهما اذا جاءت
به لاقل من ستة اشهر يلاعن وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا
لا يلاعن وفي قول الشافعي يلاعن في الحال اذا علم انها حامل وهو احدى
الروايتين عن ابي يوسف ويقطع النسب قال ومن قال لامرأته يا زانية

بنت الزانية كان بهذا قاذفا لها وقاذفا لامها فان اجتمعتا
جميعا على مطالبة الحد بُدئ بالحد لاجل الام وسقط اللعان لان
الحدين قد اجتمعا وفي البداية باحدهما اسقاط الاخر فبدا
بالمسقط فان لم تطالبه الام وطالبته المراة لوعن بينهما ويجب
حد القذف للام بعد ذلك ان طالبته به في ظاهر الرواية وقال
الطحاوي لا يجب الحد للام بعد اللعان وهذا لا وجه له ولذلك
لو كانت الام ميتة فقال لها يا زانية بنت الزانية كان لها المطا
لبة والخصومة فان خاصمت في القذفين فانه يحد للام وسقط
اللعان بينهما ولو لم تخاصم في قذف امها ولكنها خاصمت في
قذف نفسها يجب اللعان وكذلك الرجل اذا قذف امراته بالزنا
قبل النكاح ثم قذفها بعد النكاح فان خاصمت في القذفين
جميعا بُدئ الحد القذف الذي قبل النكاح حتى يسقط اللعان
بينهما ولو لم تخاصم في القذف الذي قبل النكاح وخاصمت في
القذف الذي بعد النكاح يجب اللعان بينهما ثم اذا خاصمت في الا
القذف الاخر تحد ايضا لاجل ذلك القذف مسئلة ولو ان رجلا
له اربع نسوة فقذفهن جميعا بالزنا بلفظة واحدة وهن جميعا
من اهل اللعان يلتعن في كل قذف مع كل واحدة على حدة ولو لم
يكن الرجل من اهل اللعان فالحد الواحد يكفيه عن الكل ولو لم تكن
واحدة منهن من اهل اللعان فانه يلاعن من كانت من اهل اللعان
اذا كان الزوج من اهل اللعان ولا لعان في حق من لم تكن من اهل اللعان
مسئلة ولو ان رجلا لاعن امراته بالولد ثم قذفها هو او غيره لا حد
عليه

عليه الحد سوا كان الولد حيا او ميتا ولو اكذب نفسه ثم قذ
فها هو او غيره يجب الحد ولو انه لاعنها بغير الولد ثم قذفها
هو او غيره يجب عليه الحد لان اللعان لا يوجب تحقيق الزنا بخلاف
المسئلة الاولى لان هناك قذف امراة ومعها علامة الزنا وهو
الولد بغير اب قال ومن جاءت امراته بولدين في بطن واحد
فاقر بالاول منهما ونفى الاخر لاعن بالقذف ولزماه جميعا لانه
لما اقر باحدهما كان اقرارا بهما جميعا فلما نفى الثاني كان نفيا
لهما ومن اقر بالنسب ثم نفيه فانه يلاعن ولا يقطع النسب
ولو انه نفى الولد الاول واقر بالثاني فانه يحد ولا يقطع نسب
الولدين ايضا وانما وجب الحد لانه لما نفى احدهما كان نفيا
لهما فاما اقر بالثاني صار اقرارا بهما وصار مكذبا نفسه ومن
وجب عليه اللعان اذا اكذب نفسه يضرب الحد ولو نفيهما
ثم مات احدهما قبل اللعان فانه يلاعن لان القذف باق واللعان باقي
ولكن لا يقطع نسب الحي لانه تقرر نسب الميت فتتقرر
نسب الميت الحي لانهما توامان لا ينفصلان وكذلك لو ماتا جميعا
قبل التلاعن وكذلك هذا في الولد الواحد فلو لاعن امراته بالو
لد وقطع النسب ثم جاءت بولد اخر من يثبت نسب الولدين
جميعا منه لانه لا يمكن قطع نسب الولد الثاني باللعان لان اللعان
قد سقط بالفرقة فلما ثبت نسب الثاني عاد نسب الاول لانهما
توامان لا يفترقان ولا يكون قطع نسب الاول قطعا للثاني
لان بنا القطع على الشدة وبنا العود على الخفة وان قال هما

ابنا ان كان صادقا ولا حد عليه لانه ادعى ولدا ثابت منه بخلاف ما اذا
لاعن امراته بولد واحد ثم قال هذا ابني يجب الحد وهاهنا لا يجب الا
اذا قال كذبت في اللعان وفيما قذفتها به من الزنا فحينئذ يجب وان
قال ليسا بابني كانا ابنيه ولا حد عليه لانه اعاد القذف الاول فاذا
لاعن امراته بالولد وقطع النسب والحق بالام فان احكام النسب
كلها باقية حتى انه لا يجوز شهادته له ولا وضع الزكوة فيه
وغيرهما من الاحكام الا ان التوارث لا يجري بينهما ولا النفقة له عليه

باب العدة

قال الله تعالى يا ايها النبي اذا طلقتم النسا
فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة الرجل اذا طلق امراته
طلاقا رجعيا او باينا او ثلثا بعد ما دخل بها وهي حرة مسلمة
او كتابية نظر ان كانت ممن تحيض فعدتها ثلث حيض و
ان كانت ممن لا تحيض فعدتها ثلثة اشهر ولو كانت امة
او مدبرة او مكاتبة او مستسعاة على قول ابي حنيفة ينظر
ان كانت ممن تحيض فعدتها حيضتين وان كانت ممن لا تحيض
فعدتها شهر ونصف هذا اذا طلقها واما اذا مات عنها زوجها
نظر ان كانت المراة حرة فعدتها اربعة اشهر وعشرا سوا
كانت ممن تحيض او ممن لا تحيض مسلمة كانت او كتابية
صغيرة كانت او كبيرة مدخولا بها او غير مدخول بها وان
كانت امة او مدبرة او مكاتبة او مستسعاة على قول ابي حنيفة
فعدتها شهران وخمسة ايام مسئله ام الولد اذا مات عنها
سيدها او اعتقها فعليها العدة ثلث حيض ان كانت ممن تحيض

فان كانت ممن لا تحيض فثلثة اشهر في العتاق والوفاة جميعا
عندنا وقال الشافعي عدة ام الولد حيضة واحدة ان كانت
ممن تحيض وان كانت ممن لا تحيض فشهر واحد واجمعوا ان الامة او المد
برة اذا مات عنها سيدها او اعتقها فلا عدة عليها هذا كله
اذا كانت حايلا اما اذا كانت حاملا ففي الفصول كلها من اول الباب
الى اخره فان عدتها تنقضي بوضع الحمل في الطلاق والوفاة وفي
الحرة وفي المملوكة وفي عدة ام الولد ولو طلق امراته طلاقا
رجعيا وهي مملوكة ثم اعتقت في العدة تحولت عدتها الى
عدة الحراير ولو طلقها طلاقا باينا او ثلثا او مات عنها زوجها ثم اعتقت في العدة فانه لا
تتحول عدتها الى عدة الحراير مسئله ولا تجب العدة على الزانية
ولها ان تتزوج حاملا كانت او حايلا الا انها اذا كانت حاملا فان
زوجها لا يقربها حتى لا بعد وضع الحمل وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وفي
قول ابي يوسف الجواب كذلك في الحايل وفي الحامل لا تتزوج ما لم تضع
حملها مسئله ولو ان المعتدة اذا كانت ممن تحيض فارتفع حيضها
فان عدتها بالحيض لا بالاشهر ما لم يدخل في حد الاياس وكذلك
اذا كانت تعتد بالشهور ثم حاضت كما اذا كانت صغيرة
ثم حاضت انتقض حكم الشهور وعليها ان تستقبل العدة با
لحيض لانها قدرت على المبدل قبل الفراغ من المقصود بالبدل فا
نتقض حكم البدل وانتقل الامر الى المبدل كالمتيمم اذا وجد الما
مسئله في المراة المعتدة بالحيض ان كانت ايامها عشرة فو
قت اغتسالها الياس من الحيض وان كانت ايامها دون العشرة فوقت

اغتسالها وتطهر من الحيض مسئلة المراة اذا طهرت من الحيضة الثا
لثة وايام حيضها عشرة فبنفس انقطاع الدم يبطل الرجعة
وتحل لزوجها ان تقربها ان كان لم يطلقها وتجوز لها ان تتز
وج بزوج اخر ان كان قد طلقها وتجب عليها الصلوة ذلك الو
قت ان ادركت من الوقت شيا ولو كانت ايام حيضها اقل من
عشرة بنفس انقطاع الدم لا يبطل الرجعة ولا تجب عليها الصلو
ة ذلك الوقت ولا تحل لزوجها ان يقربها اذا كان لم يطلقها
فلا تجوز لها ان تتزوج بزوج اخر ان كان قد طلقها ما لم تغتسل
او يمضي عليها وقت الصلوة ادنى الصلوة اليها مع القدرة
على الاغتسال هذا اذا كانت مسلمة ولو كانت كتابية بنفس
انقطاع الدم يبطل الرجعة وتحل لزوجها ان يقربها وتجوز لها
ان تتزوج بزوج سوا كانت ايام حيضها عشرة او اقل من عشرة
ولو انقطع الدم عنها ثم اسلمت فلا غسل عليها وجوبا وعليها ان
تغتسل استحبابا وكذلك مسلم تحته كتابية يطاها فلا
غسل عليها وجوبا ولكن يامرها الزوج لاجل التطهير ولا يجبر
ها وكذلك اذا طهرت من الحيض والنفاس فلا غسل عليها و
جوبا ولكن يامرها الزوج لاجل التطهير استحبابا وكذلك هذا في
الصبية والمجنونة ولو لم تجد ما فتيممت ان صلت بذلك
التيمم انقطعت الرجعة وان لم تصل لا ينقطع الرجعة في قول ابي
حنيفة وابي يوسف وفي قول محمد ينقطع والله اجمعوا انه لا تحل
لها ان تتزوج بزوج اخر ما لم تصل بذلك التيمم او تمضي عليها

وقت الصلوة ادنى الصلوة اليها ولو اغتسلت بسور الحمار
يبطل رجعتها بنفس الاغتسال بالاتفاق ولا تحل لزوجها ان يقربها
ولا يجوز لها ان تتزوج بزوج اخر ولا تصل بذلك الغسل ما لم
تتيمم مسئلة ولو اغتسلت وبقيت عضو لم يصبه الما القياس
ان يبطل الرجعة لان بنا الطلاق الرجعة على السهولة وفي الا
ستحسان لا يبطل الرجعة ولو بقيت لمعة يسيرة نحو اصبع
او اصبعين او نحوهما كان في القياس هذا الاستحسان ان لا يبطل
الرجعة ولكن في الاستحسان على هذا الاستحسان يبطل الرجعة
ولا تحل لزوجها ان يقربها ولا تحل لها ان تتزوج بزوج اخر ما لم
تغتسل تلك اللمعة او يمضي عليها وقت الصلوة ادنى الصلوة
اليها مع القدرة على الاغتسال وتجتنب المعتدة من الطلاق
ومن الوفاة اذا كانت مسلمة الطيب والزينة والاصل ما ر
وي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا تحل لامراة تومن
بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلثة ايام الا على
زوجها فانها تحد اربعة اشهر وعشرا او المطلقة المبتو
تة في معنى المتوفى عنها زوجها والاصل ان كل معتدة مخاطبة
فارقة فراش زوج حلال تجب عليها الحداد والا فلا ثم جملة
هذا ان نقول ان المعتدة لا تخلوا اما ان يكون نكاح جا
يز او من نكاح فاسد ولا تخلوا اما ان يكون مسلمة او كتا
بية صغيرة او كبيرة حرة او امة متوفى عنها زوجها او مطلقة
والطلاق لا تخلوا اما ان يكون رجعيا او باينا اما في العدة من نكاح فا
سد

فلا تجب الحداد واما اذا كان النكاح جايزا فان كان الطلاق رجعيا
فلا حداد ايضا بل يستحب لها ان تتطيب وتتزين وتلبس احسن الثيا
ب لعل زوجها يراجعها وان كان الطلاق باينا او متوفي عنها زوجها
فانه ينظر ان كانت المراة كبيرة وهي مسلمة تجب الحداد
عليها حرة كانت او امة وان كانت صغيرة او كتابية فلا حدا
د عليها لان الحداد من حق الله تعالى والصغيرة والكتابية غير
مخاطبين لحق الله تعالى حرة كانت او امة هذا في حالة الاختيار
واما في حالة الاضطرار فلا باس بترك الحداد كما اذا كانت المر
اة فقيرة وليس لها الا ثوب واحد مصبوغ فلا باس بان تلبسها
من غير ارادة الزينة وكذلك اذا اشتكت راسها فلا باس بان تد
هن وتمتشط باسنان المشط الغليظة من غير ارادة الزينة
وكذلك هذه الاقسام كلها في فصل الخروج ان كان النكاح
فاسدا فان لها ان تخرج الا اذا منعها الزوج لتحصين مائه و
ان كان النكاح جايزا ان كانت متوفي عنها زوجها او كانت
مطلقة طلاقا باينا فانه ينظر ان كانت كبيرة حرة مسلمة
فانها لا تخرج الا ان المتوفي عنها زوجها تخرج نهارا لمرمة
معاشها ولا تخرج ليلا وان كانت صغيرة او كتابية فانها
تخرج لان المنع عن الخروج لحق الله تعالى وهما غير مخاطبين
لحق الله تعالى الا اذا منع الزوج الكتابية عن الخروج لتحصين
مائه كان له ذلك وفي الصغيرة ليس للزوج المنع لانها لا تصو
ن ماه لانها لا تحبل الا في الطلاق الرجعي فانها لا تخرج واما الامة

فانها لا تخرج لخدمة مولاها فالامة تساوي الحرة في الحداد وتفار
قها في حق الخروج هذا كله في حالة الاختيار واما في حالة الاضطر
ار فلا باس بان تخرج كما اذا انهدم البيت فخرجت الى بيت
اخر او مات عنها زوجها ونصيبها من البيت لا يكفيها لسكناها
فاخرجها الورثة [illegible] في عدة الوفاة لا تجب النفقة والسكنى على
الزوج وكذلك اذا كان في بيت اقربايها فطلقها زوجها فلا
باس بان تخرج الى بيت الزوج او كانت في بعض الرساتيق فدخل
عليها خوف من السلطان فخرجت الى المصر فلا باس بهذا كله ثم
في عدة الوفاة تسكن حيث احبت الزوجة وفي عدة الطلاق
تسكن حيث احب الزوج الا ان في الطلاق الرجعي لها ان تسكن
مع زوجها في بيت واحد او في الطلاق البائن لا تخلو عن زوجها
في بيت واحد الا اذا كان بينهما حايل او ذات محرم منها معها
في [illegible] لو طلقها في السفر فانه لا تخلو اما ان يطلقها وهي في مصر
من الامصار او يطلقها في المفازة ولا تخلو اما ان يكون الطلاق
رجعيا او باينا او مات عنها زوجها اما اذا كان الطلاق باينا في
المفازة او الوفاة فيها فان كان في كلا الجانبين اقل من ثلثة
ايام اعني مقصدها ومنزلها فانها تميل الى اي الجانبين شاءت
وان كان احدى الجانبين اقل من ثلثة ايام والى الجانب الاخر
ثلثة ايام فانها تميل الى الجانب الذي هو اقل من ثلثة ايام ولو
كان الى الجانبين ثلثة ايام فانها تميل الى اي الجانبين شاءت الا اذا
دخلت مصرا من الامصار في الذهاب او الرجوع فحينئذ فيه

اختلاف على ما نذكره ولو كان المصر بقرب منها على غير طريق القا
فلة فليس لها ان تتخلف عن القافلة هكذى قال الشيخ الامام رضي
الله عنه ولو كان هذا في مصر من الامصار فان كان في كلا الجا
نبين اقل من ثلاثة ايام فانها تميل الى اي الوجهين شاءت وان كا
ن في احدى الجانبين اقل من ثلاثة ايام وفي الجانب الاخر ثلاثة ايام
فانها تميل الى الجانب الذي هو اقل من ثلاثة ايام ان الطلاق البائن و
الرجعي في هذا كله سوا الان في الطلاق الرجعي لا يفارق زوجها
وفي البائن ذهابها مع الزوج ومع الاجنبي سوا وهذا كله في قولهم
جميعا ولو كان الى كلا الجانبين ثلاثة ايام والطلاق في مصر من
الامصار او في المفازة ودخلت المصر في قول ابي حنيفة ليس لها
ان تخرج لا مع المحرم ولا بدون المحرم وفي قول ابي يوسف
ومحمد لها ان تخرج مع المحرم هذا كله اذا كان في السفر و
لو كان الطلاق في الحضر فليس لها ان تخرج الى السفر ما لم تنقضي
عدتها سوا وجدت محرما او لم تجد لا الى ما دون مسيرة سفر و
لا الى الحج وان كان يفوت وقت الحج سوا كان الطلاق بائنا او رجعيا ولا مسيرة سفر
او ثلثا او متوفي عنها زوجها الان في عدة الوفاة فانها تخرج نهارا
او لا تبيت في غير بيتها ولا تخرج ليلا ولو لم تكن معتدة فلها ان
تخرج الى ما دون مسيرة سفر بلا محرم وان كانت مسيرة سفر
فلا تجوز الخروج الا مع المحرم سوا كان المحرم من جهة الرضاع او
من جهة النسب او من جهة المصاهرة والاصل به ما روي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال لا تسافر المراة فوق ثلاثة ايام الا ومعها

زوجها او ذو رحم محرم منها هذا اذا كانت حرة ولو كانت امة
او مدبرة او مكاتبة او ام ولد او المستسعاة على قول ابي حنيفة لها
ان تخرج مع كل احد لان كل احد لها كالمحرم الا ترى انه يحل للز
وج من امة الغير من المس والنظر ما يحل من المحارم فان خرج
البنا من دار الحرب باسلام او بذمة وقد كان لها زوج في دار
الحرب فلا عدة عليها المهاجرة لا عدة عليها في قول ابي حنيفة
وفي قول ابي يوسف ومحمد عليها العدة ولو كانت حاملا لا يجو
ز لها ان تتزوج بزوج ما لم تضع حملها في ظاهر الرواية وروي
عن ابي حنيفة انه قال لها ان تتزوج ولكن لا يقربها حتى تضع
حملها وقد ذكرنا هذا في كتاب النكاح

باب الرضاع

روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال يحرم من
الرضاع ما يحرم من النسب ثم الحرمات تنقسم من الرضاع
كما تنقسم من النسب على ما ذكرنا المراة اذا ارضعت صبيا
ولها زوج نزل لها اللبن منه فهذه المراة يكون اما لهذا الصبي
وزوجها يكون اب هذا الصبي ومن كان لهذه المراة اخوة و
اخوات كانوا لهذا الصبي اخوال وخالات من جهة الرضاع
ومن كان لهذه المراة ابا وامهات كانوا لهذا الصبي اجداد
وجدات من قبل الام من الرضاع ومن كان لهذه المراة من
الاولاد من غير هذا الزوج كانوا لهذا الصبي اخوة واخوات
من قبل الام من الرضاع ومن كان لهذا الزوج اولاد من غير هذه
المراة كانوا لهذا الصبي اخوة واخوات من قبل الاب ومن كان لهذه

باب الرضاع

الزوج اولاد من هذه المراة كانوا لهذا الصبي اخوة واخوات
من قبل الاب والام من الرضاع مسالة ثم لا يجوز لهذا الصبي
ان يتزوج بهذه المراة المرضعة ولا اخواتها ولا امهاتها ولا بناتها
ولا اخوات زوجها ولا امهاته ولا بناته ويجوز لاخ هذا الصبي
ان يتزوج هذه المرضعة ويجوز لابيه ايضا الا انها ام ابنه ويجوز
مثل هذا في النسب ولا يجوز لابن هذا المرضع ان يتزوج المرضعة
لانها جدته من الرضاع مسالة ولو تزوج كبيرة مع صغيرة
ثم ان هذه الكبيرة ارضعت الصغيرة حرمتا عليه وعليه
للصغيرة نصف المهر ويرجع بذلك على الكبيرة ان تعمدت الفساد
والقول قولها مع يمينها انها لم تتعمد الفساد ولا شي للكبيرة
ثم لا يجوز له ان يتزوج الكبيرة ابدا لانه قد تزوج ابنتها و
مجرد العقد على الابنة يوجب تحريم الام لقول الله تعالى وامهات
نسائكم ويجوز له ان يتزوج الصغيرة هذا اذا لم يدخل
بالكبيرة فاما اذا كان دخل بالكبيرة تجب عليه الكبيرة جميع
المسمى والسكنى ولا نفقة لها ولا يجوز له ان يتزوج بوا
حدة منهما ابدا لانه قد دخل بالام مسالة لو انه تزوج امر
اة كبيرة وصبيتين رضيعتين فارضعت الكبيرة الرضيعتين
ان ارضعتهما معا حرمن جميعا وحكم وجوب المهر والر
جوع على الكبيرة على ما ذكرنا ولو ارضعتهما على التعاقب
حرمت عليه الكبيرة والاولى والاخرى مسالة ولو ان رجلا تزوج صبية
صغيرة فجاءت ام الرجل من النسب او من الرضاع او اخته او ابنته

فارضعت الصغيرة حرمت عليه ويجب عليه لها نصف المهر
يرجع بذلك على المرضعة ان تعمدت الفساد وان لم تتعمد لا يرجع
مسالة ولو تزوج صغيرتين رضيعتين ثم جاءت امراة فار
ضعتهما معا او على التعاقب حرمتا عليه ويجب عليه لكل وا
حدة منهما نصف المهر ويرجع بذلك على المرضعة ان تعمدت
الفساد وان لم تتعمد فله فلا يرجع ويجوز له ويجوز له ان يتزوج
احديهما ايتهما شا مسالة ولو تزوج ثلث صبيات رضيعا
ت ثم جاءت امراة فارضعتهن جميعا او معا او ارضعت وا
حدة على حدة ثم ارضعت الثنتين معا حرمن عليه جميعا ويجب
عليه لكل واحدة نصف المهر ولو ارضعت كل واحدة على
حدة واحدة بعد واحدة او ارضعت الثنتين معا اولا ثم ارضعت
الاخرى على حدة حرمت عليه الاوليان ويجب عليه لكل واحدة
نصف المهر ويرجع بذلك على المرضعة ان تعمدت الفساد
والاخرى امراته وروي عن محمد في الفصول كلها انه يرجع على
المرضعة سوا تعمدت الفساد او لم تتعمد مسالة ولو ان
رجلا تزوج امراة ثم قال لها هي اختي من الرضاع او امي من الرضاع
او ابنتي من الرضاع ثم قال اوهمت او اخطات او غلطت او
نسيت او كذبت فهما على النكاح وان قال هو كما قلت حقا
فرق بينهما فان كان قبل الدخول بها فلها نصف المهر وان كان
بعد الدخول بها يجب كمال المهر لها والنفقة والسكنى وان صدقـ
ته المراة على ذلك فلا مهر لها اذا كان قبل الدخول بها وكذلك

اذا اقر الزوج بهذا قبل النكاح فقال هذه اختي من الرضاع او امي من
الرضاع ثم قال اوهمت او غلطت جاز له ان يتزوجها وان قال
هو حق كما قلت لا يجوز له ان يتزوجها ولو تزوجها فرق
بينهما ولو جحد الاقرار فشهد شاهدان على الاقرار فرق
بينهما وكذلك اذا اقر بالنسب فقال هذه اختي من النسب او
هذه امي من النسب او ابنتي وليس لها نسب معروف ويصلح ان يكون
له اما او ابنتا له فانه يسال مرة اخرى فان قال اوهمت او غلطت او اخطا
ت فهما على النكاح وان قال هو حق كما قلت فرق بينهما مسالة ولا
تقبل في الرضاع اقل من شاهدين او رجل وامراتان هكذا روي عن عمر
رضي الله عنه وروي عن عقبة بن الحارث انه تزوج بنت ابي اهاب ثم
جاءت امراة سوداء فشهدت انها ارضعتهما جميعا فاختصما
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عليه السلام فارقها فقال
عقبة انها امراة سوداء وانها كيت وكيت فقال عليه السلام
كيف وقد قيل فرسول الله صلى الله عليه لم يفرق بينهما وا
نما امره بالمفارقة ولو كان التفريق واجبا لفرق بينهما وبه
نقول ان الافضل للزوج اذا شهدت امراة على الرضاع ان يطلقها
ويعطيها نصف المهر ان كان قبل الدخول بها والافضل لها ان
لا تاخذ شيئا منه وان كان بعد الدخول بها والافضل للزوج ان
يعطيها كمال المهر والنفقة والسكنى والافضل لها ان تاخذ
الاقل من مهر مثلها ومن المسمى ولا تاخذ النفقة والسكنى
وان لم يطلقها فهو في سعة من المقام معها وكذلك اذا شهدت

امراتان او رجل وامراة او رجلان غير عدلين او رجل وامر
اتان وهم غير عدول او لو شهد رجلان عدلان او رجل وامراتان
عدول يفرق بينهما فان كان قبل الدخول بها فلا شيء لها وان كان
بعد الدخول بها فيجب لها الاقل من المسمى ومن مهر المثل ولا يجب
النفقة والسكنى قال ومن طلق امراته ولها لبن من ولد كان ولد
منه فانقضت عدتها وتزوجت بزوج اخر ثم ارضعت صبيا
عند الثاني فانه ينظر ان كان قبل ان تحبل من الثاني فان الرضاع
من الاول وان كان بعد الولادة يكون من الثاني وان كان بعد ما
حبلت من الثاني قبل ان تلد فان الرضاع يكون من الاول الى
ان تلد في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ان علم ان
هذا اللبن من الثاني كان منه والا فهو من الاول واما في قول محمد
فهو منهما جميعا الى ان تلد مسالة ولو ان امراة اذا حلبت
لبنها فخلط بلبن اخرى واوجر الصبي فان الرضاع يكون
من اغلبهما في قول ابي يوسف وروي عن ابي حنيفة هكذا وقال
محمد يكون منهما جميعا وزفر معه لان الجنس لا يغلب الجنس
واجمعوا انه اذا خلط بلبن البهائم او بالماء او بالدواء فان الحكم
لاغلبهما ولو انه اذا اختلط بالطعام فانه ينظر ان كان قد مسته
النار حتى تغير فانه لا يكون رضاعا وان كان لم تمسه النار فانه ينظر
ان كانت الغلبة للطعام فلا يكون ذلك منه رضاع بالاتفاق
وان كانت الغلبة للبن من حيث يتقاطر منه اللبن عند ابي
حنيفة كذلك لا يكون رضاعا وعندهما يكون رضاعا ولو

وان المراة اذا ولدت من الزنا فنزل لها لبن فارضعت صبيا فان الرضاع
يكون منها خاصه لا من الزاني فكل من لا يثبت منه النسب لا يثبت
منه الرضاع وكل من يثبت منه النسب يثبت منه الرضاع وكذلك
البكر اذا نزل لها لبن ولم تتزوج قط فان الرضاع يكون منها
خاصه ولو ماتت فحلب لبنها في قدح فاوجر به الصبي او استعط
فانه يكون رضاعا عندنا لان اللبن لا يموت كالبيضة وعند الشا
فعي لا يكون رضاعا واجمعوا ان رجلا لو جامعها لا يوقع حرمة
المصاهرة وقليل الرضاع وكثيره سوا عندنا الرضعة والرضعتا
ن والمصة والمصتان والاملاجة والاملاجتان يكون رضاعا هذا
كله عندنا اذا علم انه قد وصل الى الجوف وعند الشافعي لا يكون
رضاعا ما لم يكن خمس رضعات متواليات واصلات الى الجوف
واجمعوا ان في الحقنة لا يكون رضاعا والرضاع انما يكون قبل
الفطام فاما بعد الفطام فلا يكون رضاعا لما روي عن علي و
عبد الله بن مسعود رضي الله عنهما انهما قالا لا رضاع بعد الفطا
م ثم على قول ابي حنيفة مدة الرضاع الى سنتين ونصف وذلك
ثلثون شهرا فبعد ذلك لا يكون رضاعا سوا فطم الصبي او لم
يفطم وعند ابي يوسف ومحمد الى سنتين فبعد ذلك لا يكون
رضاعا سوا فطم الصبي او لم يفطم وعند زفر الى ثلث سنين
فبعد ذلك لا يكون رضاعا سوا فطم الصبي او لم يفطم وقال
بعضهم الى خمسة عشر سنة وقال بعضهم الى اربعين سنة
وقال بعضهم في جميع عمره والله اعلم باب النفقة على

الاقارب والزوجات والمطلقات قال الشيخ الامام رضي الله
عنه نفقة الزوجة مشروعة لقول الله عز وجل الرجال قوامون
على النسا بما فضل الله بعضهم على بعض وبما انفقوا من اموالهم و
انما تجب النفقة على الموسع قدره وعلى المقتر قدره على قدر
غلا السعر ورخصه يقوم ذلك قيمة بالمعروف وينظر في ذلك
الى اعساره ويساره ولا ينظر في ذلك الى اعسارها ويسارها
واذا كان الرجل فقيرا يفرض عليه لامراته من النفقة قدر ما
يكفيها من الطعام والادام ونحو ذلك مما لا غنا لها عنه بالمعروف
ومن الكسوة ادنى ما يصلحها في الصيف والشتا بالمعروف ويفرض
لخادمها ايضا على قدر ذلك بالمعروف واذا كانت متفرغة لخد
متها ولا تشتغل لها غيرها ولا يفرض لاكثر من خادم واحدة في
قول ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يفرض لخادمين ولا يفر
ض لاكثر من ذلك وروي عن ابي يوسف رواية اخرى انه قال اذا
كانت المراة تجل مقدارها على خدمها خادم واحدة وتحتاج الى
اكثر من ذلك وبه اخذ الطحاوي مسئلة ولو كان الرجل وسطا
يفرض لها عليه من النفقة اوسع من ذلك من الطعام والادام با
لمعروف ومن الكسوة ارفع من ذلك بالمعروف وان كان غنيا
متريا يفرض لها عليه من الطعام والادام بالمعروف ومن الكسوة
ارفع من ذلك كله بالمعروف مسئلة ثم شرط وجوب النفقة
ان يكون المراة محبوسة في بيت الزوج ممنوعة عن الخروج
لحق الزوج فاذا كان هكذا تجب النفقة والا فلا المراة

واذا كانت محبوسة في السجن لحق الغير او ناشزة عن زوجها او
صغيرة لا تحتمل الجماع لا تجب لها النفقة ولو انها منعت نفسها لاجل
مهرها العاجل فلها النفقة لان هذا منع بحق وكذلك اذا مرضت مرضا
لا يطيق الجماع او كبرت وهي لا يطيق الجماع او بها رتق يمنع الجماع او
بها قرن يمنع الجماع او اصابها بلاء يمنع الجماع فان لها النفقة وكذلك
اذا كان الزوج صغيرا او لا يستطيع الجماع تجب لها النفقة
ثم النفقة للحرة والمكاتبة تجب بنفس العقد وللامة والمدبرة و
ام الولد لا تجب الا اذا بوأها السيد بيتا مع زوجها وضمها اليه
وقطعها عن خدمته تجب النفقة والا فلا وانما تجب النفقة في النكاح
الصحيح او في عدة منها ولا تجب النفقة في النكاح الفاسد ولا في عدة
منه ثم النفقة لا يصير دينا في ذمة الزوج الا بقضاء القاضي او باصطلاحهما
فبعد ذلك يصير دينا في ذمة الزوج وان طال الزمان ولم
تاخذ فلها ان تطالب بالنفقة الا اذا مات احدهما قبل ذلك يسقط
النفقة مسألة الرجل اذا طلق امرأته طلاقا رجعيا او باينا او ثلثا
نظر ان كان قبل الدخول بها فلها نصف المهر ولا عدة ولا نفقة
وان كان بعد الدخول بها فلها جميع المهر والنفقة والسكنى
ما دامت في العدة سواء كانت في العدة حاملا او حايلا هذا عندنا
وعند الشافعي المبتوتة لا نفقة لها ولها السكنى الا اذا كانت حاملا
تجب النفقة عنده لها قال وكل فرقة جاءت من قبل الزوج سواء
كان من سبب مباح او سبب محظور ان كان قبل الدخول بها
فلها نصف المهر وان كان بعد الدخول بها فلها كمال المهر
والنفقة

والنفقة والسكنى الا في خيار الادراك قبل الدخول بها فلا
شيء لها والسبب المباح خيار الادراك او الطلاق والسبب
المحظور تقبيله بشهوة ام امرأته او ابنتها او لمسها
بشهوة او الردة او اباؤه الاسلام وكل فرقة جاءت من
قبل المرأة نظر ان كان السبب مباحا نحو ما اذا اختارت نفسها
بالادراك او بالعتاق او لعدم الكفاءة وهي مدخول بها
فلها كمال المهر والنفقة والسكنى وان كان بسبب محظور
بعد الدخول تجب كمال المهر والسكنى ولا نفقة لها وان كان
قبل الدخول بها فلا شيء لها ولو خلعها بعد الدخول وجبت لها
النفقة والسكنى الا اذا خالعها بشرط ان يبرأ من النفقة
والسكنى فانه يبرأ من النفقة ولا يبرأ من السكنى لان السكنى
من خالص حق الله تعالى فلا يصح الابراء عنه مسألة ثم الاصل بعد
هذا ان كل امرأة كانت لها النفقة يوم تطلق ثم صارت الحال
لا نفقة لها فلها ان تعود وتاخذ النفقة وكل امرأة لا نفقة
لها يوم طلقت فليس لها نفقة ابدا بيانه الرجل اذا طلق
امرأته وهي امة طلاقا باينا وقد كان المولى بوأها بيتا
مع زوجها ثم اخرجها المولى لخدمته سقطت النفقة ولو
اراد المولى ان يعيدها الى الزوج وتاخذ منه النفقة كان له
ذلك ولو لم يكن في تبوئة الزوج يوم طلقها فاراد المولى
ان يبوئها مع الزوج في العدة ليجب النفقة فانها لا تجب و
كذلك المرأة اذا ارتدت ووقعت الفرقة بالردة فلا نفقة

لها ثم اذا اسلمت فلا تعود النفقة وكذلك لو طلقها وهي مسلمة ثم
ارتدت وهي في العدة فلا نفقة لها فاذا اسلمت في العدة تعود النفقة
الا اذا لحقت بدار الحرب مرتدة ثم اسلمت او سبيت فاعتقت
او لم يعتق فلا نفقة لها ولو قبلت ابن زوجها في العدة لا يسقط
النفقة خلافا لما لو ارتدت في العدة ولو ان امراة اذا كانت
ناشزة وقت الطلاق فان لها ان تعود الى دار الزوج وتاخذ النفقة
هذا يشكل على الاصل الذي ذكرنا لان هذه امراة لم يكن لها نفقة
يوم طلقها ثم تعود النفقة الا ان العذر فيه ان يقال ان النفقة
كانت واجبة لها الا انها منعت نفسها عن حق واجب فلها
ان تعود وتاخذ النفقة ولو ان المراة اذا تطاولت لها العدة
فلها النفقة والسكنى وكذلك اذا ارتفع حيضها بعذر الحبل
او بعذر اخر فلها النفقة والسكنى ان امتد ذلك الى عشر
سنين ما لم تدخل في حد الاياس ثم تنقضي العدة بالشهور بعد
ذلك ولو امتد ذلك ولو ان الزوج اتهمها حلفها بالله ما
انقضت عدتها مسله ولو ان الزوج اعطا نفقة شهر او سنة
ثم ماتت او مات الزوج في قول ابي حنيفة وابي يوسف يكون
ذلك لها ولا يورث عنها استحسانا وفي قول محمد يرد على الزوج
من النفقة والكسوة بقدر ما بقي من العدة سواء كان قائما
او مستهلكا وان كانت هالكة لا شي في ذلك بالاتفاق هذا
اذا كان الزوج حرا واما اذا كان الزوج عبدا او مدبرا او
مكاتبا او ولد ام الولد فعليه النفقة والمهر لزوجته سواء كانت

حرة او مملوكة فان كان الزوج عبدا فانه يباع في النفقة الا
ان يقضي السيد عنه واما المكاتب والمدبر وولد ام الولد فانهم
لا يباعون في ذلك بل يسعون فيما وجب عليهم ولا يجب على
العبد النفقة لولده سواء كانت من امراة حرة او من امراة امة
قال ويجبر الرجل على نفقة ابويه اذا كانا محتاجين وان كانا ذا
تبيين الاصل في باب وجوب النفقة على ذوي الارحام قوله
تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف الى ان
قال وعلى الوارث مثل ذلك وفي قراة عبد الله بن مسعود وعلى
الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك ثم الاصل في وجوب النفقة
لذوي الارحام ان يقال شرط وجوب النفقة ان يكون ذوا
الرحم المحرم من اهل الميراث بالقرابة فاذا كان كذلك تجب
النفقة والا فلا الرجل الموسر او المراة الموسرة تجبر على نفقة
ابوية اذا كانا محتاجين يعتبر فيهما الفقر خاصة ولا يعتبر
فيهما الزمانة وكذلك يجبر على نفقة الاباء والامهات اذا
كانوا محتاجين سواء كانوا من قبل الام او من قبل الاب يعتبر فيهم
الفقر خاصة وكذلك الرجل يجبر على نفقة اولاده الصغار
الفقراء ذكورا كانوا او اناثا يشترط فيهم الفقر خاصة
ولو كانوا كبارا في الاناث يشترط الفقر خاصة وفي
الذكور ان يشترط الفقر والزمانة اذا كان زمنا او مقعدا
او مفلوجا او مقطوع اليدين او مقطوع الرجلين او اشل اليدين
او اعمى او مفقوء العينين او كان به مانع يمنعه عن الاكتساب

فحينئذ تجب لهم النفقة والا فلا وكذلك هذا في غير الوالدين
والمولودين كالاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال
والخالات وما اشبه ذلك في الصغار يشترط الفقر خاصة
وفي الكبار الاناث كذلك وفي الكبار الذكر يشترط الفقر
والزمانة مسئله ثم النفقة في الولد والولد حق الولادة لا حق
الوراثة لا يشارك الولد احد في النفقة على والديه وكذلك
الاب لا يشاركه في النفقة على اولاده احد مسئله الولد اذا كان
صغيرا معسرا وله ابوان موسران فنفقته على الاب دون
الام وان كانا بريئين معا ان كان الاب معسرا غير زمن فالقاضي
يامر الام بان تنفق عليه ويصير ذلك دينا لها عليه وترجع
عليه بذلك اذا ايسر مسئله ولو ان رجلا معسرا او امراة
معسرة وله اب وابن كلاهما موسران فان نفقته على الابن دون
الاب ولو كان له ام وجد فان النفقة عليهما اثلاثا على قدر مواريثهما الثلث على الام والثلثان على الجد وكذلك اذا كان له
ام ... واخ لاب وام او ابن اخ لاب وام او عم لاب وام او واحد
من العصبة فالنفقة عليهما اثلاثا وكذلك اذا كان له اخ واخت
لاب وام فالنفقة عليهما اثلاثا ولو كان له اخ لاب وام وام
واخ لام فالنفقة عليهما اسداسا على قدر الميراث ولو كان له
جد وجدة فالنفقة عليهما اسداسا على قدر الميراث ولو كان له
عم لاب وام وعمة لاب وام فالنفقة على العم دون العمة وكذلك
لو كان له عم لاب وام وخال لاب وام فالنفقة على العم ولو كان له

عمة لاب وام وخال لاب وام فالنفقة عليهما اثلاثا ثلثاها على العمة
والثلث على الخال وكذلك لو كان له خال وخالة من قبل الاب والام فا
النفقة عليهما اثلاثا ولو كان له خال من قبل الاب والام وابن عم لاب
وام فالنفقة على الخال والميراث لابن العم لان شرط وجوب النفقة
هو ان يكون ذا الرحم المحرم من اهل الميراث ولو كان ذو رحم
غير محرم نحو ابن العم او محرم غير رحم كالاخ من الرضاع والاخت
من الرضاع او رحما محرما لا بالقرابة نحو ابن عم وهو اخوه
من الرضاع لا تجب النفقة هذا كله اذا كانا على دين واحد
اما اذا اختلف الدينان فانه لا يجبر المسلم على نفقة الكافر
والكافر على نفقة المسلم الا المسلم فانه يجبر على نفقة امراة
النصرانية او اليهودية وكذلك يجبر على نفقة ابائه وامها
ته الذميين اذا كانوا محتاجين وكذلك الرجل الكافر والمراة
الكافرة يجبر على نفقة ابائه وامهاته المسلمين اذا كانوا محتا
جين وعلى اولاده الصغار الذين اسلموا باسلام امهم وعلى اولا
ده المسلمين اذا كانوا من اهل استحقاق النفقة على ما ذكرنا
مسئله ولا يجبر على ابويه المستامنين مسئله الرجل المعسر
لا يجبر على نفقة احد الا الرجل فانه يجبر نفقة زوجته وان كان
معسرا وعلى اولاده الصغار ولا يجبر على نفقة ابويه اذا كان
معسرا الا ان الاب اذا كان به زمانة يدخل مع الابن فياكل معه
وكذلك الام اذا كانت فقيرة يدخل معه فياكل معه ولا
يفرض لهما نفقة على حدة وانما تجب النفقة للمعسر على الموسر

ولا يجب نفقة الموسر على احد والمعسر الذي يحل له اخذ الصد
قة وقد ذكرنا من يحل له اخذ الصدقة ومن لا يحل له اخذ الصد
قة في كتاب الزكوة ثم الاصل بعد هذا ان كل من يحرز جميع
الميراث وهو معسر فانه يجعل كالميت وكانت نفقته على البا
قين على قدر مواريثهم وكل من يحرز بعض الميراث فيجعل
النفقة على من يرث معه بيانه رجل معسر زمن له ابن معسر
زمن او صغير وله ثلث اخوة متفرقين فان نفقة الاب على اخيه
لابيه وامه واخيه لامه اسداس سدسها على الاخ من قبل الام
وخمسة اسداسها على الاخ من قبل الاب والام وجعل الابن كا
لميت ولو كانوا ثلث اخوات متفرقات فنفقة الاب عليهن
اخماسا [ثلثة اخماسها على الاخت لاب وام] وخمسها على الاخت لاب وخمسها على الاخت من الام
على قدر مواريثهن ولو لم يكن هناك اب او جعل الاب كالميت
فنفقة الابن على عمه لابيه وامه في الحالين او على عمته لابيه وامه
على ما ذكرنا لان الميراث منه له دون الاخرين ولو كان مكان
الابن ابنة والمسئلة بحالها فنفقة الاب على اخيه لابيه وامه
او على اخته لابيه وامه لان الابنة لا تحرز جميع الميراث
فلا تجعل كالميت فكان الوارث معها الاخ لاب وام او الاخت
لاب وام فكانت النفقة عليهما وكذلك نفقة الابنة على العم
لاب وام او على العمة لاب وام لانها وارثها [illegible] الرجل
اذا كان غايبا او مفقودا وله مال حاضر عند انسان فالقاضي لا
يقضي بالنفقة من ماله الا الوالدين والمولودين والزوجة ثم صا

حب اليد اذا دفع بغير اذن القاضي ضمن وان دفع باذن القاضي لا
يضمن واذا قضى القاضي لهم بالنفقة واستوثق منهم بكفيل فهو
حسن هكذا ذكر في كتاب المفقود ولو كان هذا المال عندهم
فما كان من جنس النفقة فلهم ان ينفقوا لما روي ان امراة ابي
سفيان جاءت الى رسول الله صلى الله عليه فقالت يا رسول الله ان
ابا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي فقال
النبي صلى الله عليه خذي من مال ابي سفيان ما يكفيك وولدك بالمعر
وف من حيث لا يشعر وما كان من غير جنس النفقة فليس لهم
ان ينفقوا ولو اذ لك الاول فصل واحد وهو الاب يبيع مال ابنه الغايب
من المنقولات قدر ما يحتاج اليه من النفقة ولا يجوز ان يبيع الز
يادة على ذلك في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز له
ان يبيع ذلك واجمعوا انه لا يبيع العقارات الا اذا كان الولد
صغيرا فيبيع ذلك واجمعوا ان الام لا يبيع مال ولدها الصغير
والكبير ولو ان رجلا حبس لاجل الدين والنفقة فما كان من جنس
الدين والنفقة فان القاضي يسلم ذلك اليهم بغير رضاه بالاتفاق
وما كان من غير جنس الدين والنفقة فان القاضي لا يبيع ذلك
بغير رضاه في قول ابي حنيفة وفي قولهما يبيع بغير رضاه
ويقضي دينه على قلب الاختلاف الاول ولو كان الرجل غايبا وله
وديعة عند انسان فجاءت امراته فطلبت النفقة فان كان المودع
مقرا بالوديعة والزوجية جميعا فان القاضي يامر المودع بان يدفع
اليها وياخذ منها كفيلا بذلك ثم اذا رجع الزوج فانه ينظر ان كان

لم تعجل النفقة فيها ولعمه وان كان قد عجل النفقة واقام البينة
على ذلك او لم يقم له بينة ولكن استحلفها فنكلت فهو بالخيار
ان شا اخذ وان شا اخذ من المراة ولو اقرت بانها قد كانت تعجلت النفقة
من الزوج فان الزوج ياخذ منها ولا ياخذ من الكفيل لو ان المودع اقر
بالزوجية وانكر الوديعة او اقر بالوديعة وانكر الزوجية او
انكرهما جميعا فاقامت المراة شاهدين على ذلك فانه لا تقبل
ولا يقضى عليه بذلك لو كان الزوج غايبا وليس له مال حاضر فان
القاضي لا يامرها بالاستدانة عندنا وعند زفر يامرها بالاستدانة
واجمعوا انه اذا كان حاضرا وهو معسر فان القاضي يامرها بالا
ستدانة الرجل اذا طلق امراته طلاقا باينا او ثلثا فامتدت عدتها
الى سنتين ثم ولدت لاكثر من سنتين وقد كان الزوج اعطاها النفقة
الى وقت الولادة فانه يحكم بانقضا عدتها قبل الولادة وعند ابي يوسف
بستة اشهر عند ابي حنيفة ومحمد ويسترد نفقة ستة اشهر قبل
الولادة وعند ابي يوسف لا يسترد من النفقة شيا وكذلك الرجل اذا
طلق امراته في حالة المرض فامتد مرضه الى سنتين وامتدت عدتها
الى سنتين ثم ولدت المراة بعد الموت بشهر وقد كان اعطاها النفقة
الى وقت الولادة فانها لا ترث ويسترد منها نفقة خمسة اشهر عند
ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف ترث ولا يسترد منها من النفقة

باب الحضانة قال الشيخ الامام الاصل في هذا
الباب قول الله عز وجل لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده
ثم المراة اذا بانت من زوجها بوجه من الوجوه ولها اولاد منه فهي

اولى بالحضانة من غيرها ولكن نفقته على الاب ان كان حيا وان كان ميتا
فعلى ذوي ارحام الولد على قدر المواريث على ما ذكرنا في باب نفقة ذوي الرحم
المحرم فان كانت الام ترضعه بالاجر والاجنبية ايضا بالاجر فالام
اولى والام ترضعه بغير اجر والاجنبية ترضعه بغير اجر فالام اولى
فان كان الام ترضعه بالاجر والاجنبية بغير اجر او الام باجر كثير
والاجنبية باجر يسير فالاجنبية اولى ولكن ترضعه عند الام ولا
يفارق الام لان الام اعطف وارأف وانما تكون الام اولى لو كان
هذا في عدة من طلاق رجعي او كان في نكاح الصلبي في صلب النكاح فلا
يجوز استيجارها على الرضاع وان ابت ان ترضعه فلا تكره عليه
فان ارضعته بغير اجر والا ترضعها الاجنبية عندها بالاجر
احق الناس بالحضانة الام ثم ام الام وان علت ثم ام الاب وان علت
ثم الاخت لاب وام ثم الاخت لام ثم الاخت لاب في رواية كتاب
النكاح وفي رواية كتاب الطلاق الخالة اولى من الاخت لاب وهكذا
ذكر الطحاوي في مختصره ثم ابنة الاخت لاب وام اولى من الخالة
وكذلك ابنة الاخت لام واما ابنة الاخت لاب لم يذكر وينبغي
ان يكون الخالة اولى لان في الخالة مع الاخت لاب روايتين فابنة
الاخت لاب ابعد فكان فيها اتفاق ان الخالة اولى ثم الخالة لاب
وام ثم الخالة لام ثم الخالة لاب والخالة اولى من ابنة الاخ لاب
لان ابنة الاخ يدلي الى الميت بقرابة الذكر والخالة تدلي بقرابة
الام وفي باب الحضانة كل من كان من قبل النسا فهو اولى وابنة
الاخ اولى من العمة لان العمة تدلي بقرابة الذكر وكانت ابنة الاخ

اولى ثم العمة لاب وام ثم العمة لام ثم العمة لاب فكل من كانت
قرابتها من قبل الام فهي له اولى ممن كانت قرابتها من قبل الاب ثم الام
والجدتان اولى بالغلام الى ان ياكل وحده ويلبس وحده ويشر
ب وحده واحق بالجارية الى ان تحيض واما في غير الام والجدتين
فاولى ان ياكل وحده في الغلام والجارية جميعا وروى عن محمد في نوادر
هشام ان الجارية يكون عند الام والجدتين الى ان يبلغ حد الشهوة
فاذا استغنى الغلام والجارية على ما ذكرنا فالعصبات اولى بالامساك
الاب ثم الجد وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام
ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم
لاب ان كان هذا ذكرا وان كانت انثى فلا يسلم اليه لانه يجوز النكاح
بينهما وكذلك يرتقي درجة فدرجة فكل من كانت قرابته من قبل
الاب فهو اولى من الذي قرابته من قبل الام فيمسكه هولاء ان كان غلاما
الى ان يدرك فبعد ذلك ينظر ان كان قد اجتمع رايه وهو مامون على نفسه
يخلي سبيله فيذهب حيث شا وان كان غير مامون على نفسه فالاب يضمه
الى نفسه ويودبه ولا نفقة عليه الا اذا كان يتطوع وان كان انثى ينظر
ان كانت فيها الكثير بكرا فانه لا يخلي سبيلها وان كانت مامونة على نفسها
لان رغائب الناس فيها اكثر وان كانت ثيبا ان كانت غير مامونة على نفسها
فكذلك وان كانت مامونة على نفسها فانه يخلي سبيلها فتنزل حيث احب
وان كانت الاخوة والاعمام غير مامونين على نفسها ومالها فلا يسلم
اليهم والقاضي ينظر امراة من المسلمين ثقة عدلة امينة فيسلم اليها
الا ان تكون المراة قد اجتمع رايها وعقلها ودخلت في السن فانها تنزل حيث

احب وان كانت بكرا ولو كانت ثلثة اخوة كلهم على درجة واحدة
او ثلثة اعمام كلهم على درجة واحدة فافضلهم صلاحا وورعا او
لى ولو كانوا في ذلك سوا فاكبرهم سنا اولى بالامساك ام الولد اذا
اعتقها سيدها فهي اولى بالحضانة اذا كان لها منه ولد ولو ان الامة
والمدبرة اذا اعتقها سيدها ولها ولد من غير سيدها فليست
هي اولى بالحضانة لانه ملك سيدها يفعل به ما شا والكافرة وا
لمسلمة في حق الحضانة سوا امًّا كانت او غيرها من الاقربا هذا
كله اذا لم تتزوج الام بزوج اخر ولو انها تزوجت بزوج اخر
ينظر ان كان ذلك الزوج ذا رحم محرم من هذا الولد فانه لا ينز
ع من يدها وان كان غير ذي رحم محرم من الولد ينزع من يدها
ويسلم الى من هو اقرب منها الاصل انه متى وقع الفراق بين
الزوجين اما من جانب المراة او من جانب الزوج بسبب مبا
ح او بسبب محظور فهي اولى بالحضانة الا في فصلين احدهما
ان المراة اذا ارتدت ينزع الولد من يدها ويسلم الى من هو ا
قرب ثم اذا تابت واسلمت يسلم اليها او تزوجت بزوج اخر و
هو غير ذي رحم محرم من هذا الولد فينزع الولد من يدها ثم
اذا بانت واسلمت من زوجها يسلم اليها قال واذا ارادت المطلقة
ان تنقل بولدها الى بلد اخر سوى البلد الذي طلقت فيه هل لها
ذلك ام لا في بعضها لها ان تنقل وفي بعضها ليس لها ان تنقل ذلك و
بيانه رجل تزوج كوفية بالكوفة ثم نقلها الى الشام فولدت
اولادا ثم وقعت الفرقة بينهما وانقضت عدتها وارادت ان

[illegible]

تنتقل الى الكوفة باولادها لها ذلك لان اصل النكاح وقع بالكوفة فهو لم
ترض بغربة اولادها ولو تزوج كوفية بالشام ثم نقلها الى البصرة والمسئلة بحالها فارادت ان تنقل اولادها الى الكوفة فليس لها ذلك لان
العقد لم يقع هناك وليس لها ان تنقل باولادها الى الشام ايضا لان
في ذلك ضياع الاولاد لان ذلك ليس بمصرها ولا مصر الزوج هذا
في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه قال ان تنقل الى الشام
والى هذا اشار في الجامع الصغير فقال انما انظر الى عقدت النكاح
اين وقعت وكذلك ذكر الطحاوي ههنا ولو وقع اصل النكاح في
الرستاق وله قرى متفرقة فارادت ان تنقل من قرية الى قرية نظر
في ذلك ان كانت قريبة بعضها الى بعضها يمكن الولي ان يزوره
ثم يرجع الى اهله من ذلك ويبيت في اهله كان لها ذلك والا فلا
وكذلك اذا ارادت ان تنقل الى المصر او ارادت ان تنقل من المصر
الى الرستاق لم يكن لها ذلك وان كانت قريبة الا اذا وقع اصل
النكاح هناك فحينئذ لها ان تنقل الى ذلك الرستاق ولو ارادت
ان تنقل من دار الاسلام الى دار الحرب ليس لها ذلك وان كان اصل
النكاح وقع هناك وكانت حربية بعد ان يكون زوجها مسلما
او ذميا وان كان كلاهما حربيين كان لها ذلك **باب نفقة المملوك و**
البهائم قال الشيخ الامام رحمة الله عليه روي عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم انه قال الصلوة وما ملكت ايمانكم قالها ثلث
مرات وعن النبي صلى الله انه قال اطعموهم مما تطعمون والبسوهم مما
تلبسون ولا تكلفوهم ما لا يطيقون ولا تعذبوا عباد الله الاصل

165

بعد هذا ان كل من كان مملوك المنافع والمكاسب فانه يجبر المالك على نفقته ومن كان غير مملوك المنافع فانه لا يجبر على نفقته
رجل له عبد او امة او مدبرة او ام ولد فانه يجبر على نفقتهم وان
ابى ذلك فكل من كان يصلح للاجارة يواجر وينفق عليهم من اجرتهم
ومن لا يصلح لذلك في العبد والامة يجبر على الانفاق عليهما
او يبيع القاضي اذا راى ذلك وفي المدبر وام الولد يجبر على الانفاق لا غير لانه لا يمكن بيعها واما المكاتب فانه لا يجبر على نفقته
لانه غير مملوك المنافع والمكاسب واما ساير الحيوانات فانه
لا يجبر على نفقته في ظاهر الرواية ولكن يفتى فيما بينه و
بين الله تعالى ان ينفق عليهم وروي عن ابي يوسف انه قال يجبر
لان في ذلك تعذيب الحيوان من غير فايدة ونهى رسول الله صلى
الله عليه عن ذلك واما في غير الحيوانات كالدور والعقار فانه
لا يجبر على نفقته ولا يفتى ايضا الا اذا كان هناك تضييع المال
فحينئذ يكره ذلك **باب الزوجين يختلفان في متاع البيت**
قال الشيخ الامام رحمة الله عليه الاصل ان اليد على ضربين
يد حقيقية ويد حكمية فاما اليد الحقيقية فالمعتبر فيها
لمجرد اليد واما اليد الحكمية فالعبرة للاقوى ثم يد الزوجين
هاهنا في متاع البيت يد حكمية اذا اختلف الزوجان في متاع
البيت فقد روى ابن سماعة عن محمد ابن الحسن انه قال في هذه
المسئلة سبعة اقاويل من سبعة من الفقها كل واحد منهم
يؤخذ بقوله فقال ابو حنيفة رحمة الله عليه ما كان يصلح للر

جال فهو للرجل وما كان يصلح للنسا فهو للمراة وما كان مشكلا فهو
للرجل في حيوته وللباقي منهما بعد الوفات وفي قول ابي يوسف
للمراة مقدار جهاز مثلها والباقي للزوج في الحيوة والوفات جميعا
وفي قول محمد ما كان يصلح للرجال فهو للرجل وما كان يصلح للنسا
فهو للمراة وما كان مشكلا فهو للزوج او لورثة الزوج في الطلاق
والموت جميعا وفي قول زفر ما كان يصلح للرجال فهو للرجل وما
كان يصلح للنسا فهو للمراة وما كان مشكلا فهو بينهما نصفا
ن وفي قول مالك الكل بينهما نصفان وهو قول الشافعي واحد
قولي زفر وفي قول ابن ابي ليلى كله للزوج وللمراة ثياب جسد
ها وفي قول الحسن البصري كله للمراة وللرجل ثياب
جسده ومعنى قولنا انه للرجل او المراة اي يجعل في يده حتى يكو
ن القول قوله مع يمينه وعلى الاخر البينة هذا اذا كانا حرين
او كلاهما مملوكين او مكاتبين اما اذا كان احدهما حرا والاخر
مملوكا او مكاتبا فمتاع البيت للحر منهما في قول ابي حنيفة وفي
قولهما ان كان المملوك محجورا فكذلك ان كان ماذونا او مكاتبا
فهما كالحرين ولو كان الزوج حرا والمراة مكاتبة او امة او
مدبرة او ام ولد وقد اعتقت قبل ذلك ثم اختلفا في متاع البيت فما
اخذ تا قبل العتاق فهو للرجل وما اخذتا بعد العتاق فهما كالحرين
ولو كان الزوج مسلما والمراة كتابية فهما كالمسلمين ولو اقر
ت المراة فقالت ان هذا المتاع قد اشتراه لي زوجي فلا كلام لها
بعد ذلك ولو كان البيت ملكا لاحدهما فلا كلام لها فيكون

و اختلفا في متاع البيت فلا يختلف الجواب ولو كان للرجل اربع
نسوة واختلفوا في متاع البيت نظر ان كن في بيت واحد فمتاع النسا
بين النسوة ارباع وان كن في بيوت مختلفة كل واحدة تسكن في بيت
على حدة فمتاع كل بيت بينه وبين امراته التي فيه ولو ان رجلا طلق
امراته في حال حيوته ثلثا او طلاقا باينا ثم اختلفا في متاع البيت فلا كلام
لها في ذلك وكذلك اذا مات الزوج فالمشكل لورثة الزوج ولو
طلقها باينا او ثلثا في مرضه ثم مات بعد انقضا العدة فلا كلام
لها في المشكل لما ذكرنا ان المشكل للزوج في الطلاق وان مات قبل
انقضا العدة فالمشكل للمراة لان الحق ثابت لها ما دامت في العدة
كالميراث ثابت لها فصار كان الزوج مات وبقيت المراة كان لها
في قول ابي حنيفة واما غير المشكل فعلى ما ذكرنا من الاختلاف

كتاب القصاص والديات

قال الشيخ الامام رضي الله عنه
جناية الغير على الغير لا يخلو اما ان يكون الجاني من اهل العقوبة او
لم يكن من اهل العقوبة كالصبي والمجنون اما اذا كان الجاني صبيا او
مجنونا فلا يخلو اما ان يكون جنايته في بني ادم او في الاموال واذا كان
في بني ادم لا يخلو اما ان يكون في النفس او فيما دون النفس عمدا كان
او خطا في الاحرار او في العبيد في الاناث او في الذكور اما اذا كان في
بني ادم فان عمده وخطاه سواء لان العمد انما يكون من غيره بقصد صحيح
والصبي والمجنون ليس لهما قصد صحيح فان كان في النفس يجب الد
ية على العاقلة في ثلث سنين في كل سنة ثلث الدية ثلثة الاف
وثلث مائة وثلثة وثلثون وثلث وان كان المقتول امراة يجب خمسة

الا ف درهم لان دية المراة على النصف من دية الرجل فيوخذ في ثلث سنين
هذا في الحرائر وان كان في العبيد والاما تجب قيمتهما بالغة ما بلغت الا
اذا زاد على عشرة الاف في العبد فحينيذ ينقص منه عشرة دراهم و
كذلك في الامة ينقص من خمسة الاف عشرة دراهم في ظاهر الرواية
وفي رواية الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قال ينقص من خمسة الاف
خمسة دراهم وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف والشا
فعي تجب قيمتهما بالغة ما بلغت الا ان على قول الشافعي تجب في ماله
وعن ابي يوسف ثلث روايات في رواية تجب في ماله وفي رواية تق
در عشرة الاف على العاقلة والزيادة عليه في ماله وروي عنه ايضا
انه تجب على العاقلة بالغة ما بلغت هذا اذا كانت الجناية في بني ادم
في النفس وان كانت الجناية فيما دون النفس ان كان في الحر ولم يبلغ
نصف عشر الدية في الرجل خمس ماية وفي المراة الحرة مايتان و
خمسون تجب في ماله حالا وان بلغ نصف عشر الدية فحينيذ على العا
قلة ويوخذ في سنة ما لم يجاوز الثلث فاذا جاوز الثلث يوخذ
الزيادة في السنة الثانية ما لم يجاوز الثلثين فاذا جاوز الثلثين
يوخذ الزيادة في السنة الثالثة هذا في الحراير وان كان في العبيد
والاما فيما دون النفس تجب في ماله ولا تجب على العاقلة هذا كله
اذا كانت الجناية على بني ادم واما اذا كانت الجناية في الاموال فانه تجب
في ماله بالغة ما بلغت لان الصبي ماخوذ بضمان المال ولو كان الجاني من
اهل العقوبة كالبالغ العاقل ان كان في المال يوخذ في الحال الحر والعبد
والامة في ذلك سوا ولا تجب على العاقلة الا ان العبد يباع فيه او يفدي
السيد

ح

كان

السيد وان كان في بني ادم ان كان في النفس وكان عمدا يجب القصاص
سوا كان المقتول صغيرا او كبيرا رجلا كان او امراة حرا كان او عبدا
صحيحا كان او مريضا لان المماثلة في النفس غير معتبرة الا ترى ان
رجلا لو قتل رجلا مقطوع اليدين والرجلين والاذنين والمذاكير و
مفقود العينين فانه يجب القصاص على القاتل كذلك ها هنا وسوا
كان المقتول مسلما او ذميا واما الحربي المستامن فانه يقتل با
لمسلم ولا يقتل المسلم به في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف
انه قال يقتل المسلم بالمستامن كالذمي وهذا كله عندنا وعند
الشافعي لا يقتل الحر بالعبد ولا المسلم بالذمي هذا اذا كان القتل
عمدا واما اذا كان القتل خطا فان الدية تجب على العاقلة على ما ذكرنا
في الصبي والمجنون الا ان في العبد مولاه يخير بين الدفع والفدا وان
كانت الجناية فيما دون النفس فان المماثلة فيها معتبرة والمما
ثلة يعتبر ~~في الجناية فيما دون النفس~~ الارش والمحل جميعا فيجري
القصاص بين الرجل والرجل الحرين اذا وجد التساوي في المحل لان
ارشهما على السوا ويجري بين المراة والمراة الحرتين لان ارشهما
على السوا ولا يجري بين الرجل والمراة لانه وجد المساواة في
المحل ولكن لم يوجد في الارش ولا يجري بين الحر والعبد ولا بين
العبيد لاختلاف اروشهم وقيمهم وتختلف باختلاف المقومين
فلا يجب القصاص لنقصان قيمته ثم الجناية على العبد فيما دون النفس
لا تخلو اما ان تكون مستهلكة او غير مستهلكة فكل جناية لو
حصلت في الحر اوجبت كمال الدية فاذا حصلت ذلك في العبد

فذلك مستهلكة كفقي العينين وقطع اليدين والرجلين او الذكر
وقطع يد ورجل من جانب واحد واما في قطع الاذنين وحلق الحاجبين
اذا لم ينبت ففيه روايتان في رواية جعلها مستهلكة وفي رواية
لم يجعلها مستهلكة وكل جناية لو حصلت في الحر لا توجب
كمال الدية كقطع يد واحد او رجل واحد وقطع يد ورجل من خلاف
فتلك الجناية غير مستهلكة والاصل فيه ان كل جناية لو حصلت في الحر له
ارش مقدر كالموضحة فيها خمسمائة وذلك نصف عشر الدية
فاذا حصلت في العبد يجب فيه نصف عشر قيمته اذا بلغت خمسمائة
فحينئذ ينقص نصف درهم ويجب في ماله حالا وان كان يد واحدة او
عين واحدة يجب نصف القيمة الا اذا بلغ نصف القيمة خمسة الاف در
هم فحينئذ ينقص من ذلك خمسة دراهم وان لم يكن له ارش مقدر في
الحر يجب في العبد نقصان قيمته وفي قطع اذن واحدة ونتف حاجب
واحدة روايتان فعلى الرواية التي جعل قطعهما جميعا مستهلكا يجب ها
هنا نصف قيمته وعلى الرواية التي جعل غير مستهلكة يجب نقصان قيمته
وبه قال الطحاوي واما اذا كانت الجناية مستهلكة فعلى قول ابي حنيفة
المولى بالخيار ان شاء حبس العبد لنفسه ولا يرجع على الجاني بشيء
وان شاء سلم العبد الى الجاني ورجع بقيمته كاملة. واذا اراد ان
يحبس العبد لنفسه ويرجع بنقصان العيب عليه فليس له ذلك و
قال ابو يوسف ومحمد ان شاء سلم العبد اليه ويرجع بجميع القيمة وان
شاء حبس العبد لنفسه ويرجع بالنقصان وروي عن رسول الله
صلى الله عليه انه قال لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا

اعترافا معنى قوله عمدا ان كل جناية عمدا صار مالا اما بسقوط
القصاص لشبهة او لعفو بعض الورثة او لما انه لا يستطاع فيه القصا
ص فانه يجب الارش في ماله ولا يجب على العاقلة وقوله عبدا يعني اذا
جنى على العبد فيما دون النفس لا يجب على العاقلة لانه يسلك فيه مسلك
الاموال والجناية في الاموال يجب على الجناة دون غيرهم وكذلك العبد
اذا جنى جناية على مولاه الدفع او الفدا او لا يجب على العاقلة واما
الرجل الحر اذا قتل عبدا انسان خطا فانه يجب قيمته على العاقلة
وذلك غير مراد بالخبر وقوله ولا صلحا اذا ادعى على رجل قصاصا
في النفس او فيما دونها او خطا فصالح من ذلك على مال فان صلحه
على نفسه جايز ولا يجوز على غيره وقوله ولا اعترافا اي ولا اقرارا
لما اذا اقر بجناية يوجب المال فانه يجب في ماله ولا يجب على العاقلة
والاصل ان كل دية وجبت لا عن صلح يجب في ثلث سنين وما وجبت
عن صلح يجب حالا الا اذا اشترط التاجيل قال ويقتل الجماعة با
لواحد ويقتل الرجل الواحد بالجماعة ولا شيء لهم غير ذلك ولا
يقطع يدان بيد واحدة لان المماثلة فيما دون النفس معتبرة
ويقطع يد واحدة بيدين وبيانه لو ان رجلا قطع يميني رجلين عمدا
فان ادعى احدهما اولا فان القاضي يقطع يده بيده ويقضي للثاني بنصف الدية
في ماله خمسة الاف درهم فان رفعا الى القاضي معا فان القاضي يقضي بيد
بينهما ويقضي بدية يد واحدة بينهما فان استوفى احدهما نصيبه
من اليد او اخذ به رهنا ثم عفي عن القصاص انقلبت نصيب الاخر مالا
وليس له حق الاقتصاص وله خمسة الاف درهم وان لم يستوف ولا

اخذ به رهنا ولكن اخذ به كفيلا او لم ياخذ به كفيلا حين عفي سقط
حقه وللاخر حق الاقتصاص عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ليس
له حق الاقتصاص ولكن له خمسة الاف درهم ولو عفا احدهما قبل قضا
القاضي فللاخر ان يقتص بالاجماع قال ولا قصاص بين والد وولده فيما
جناه الوالد على الولد في نفس ولا فيما دونها على حال من الاحوال والوا
جب في ذلك الدية لاما سواها الاب والجد وان علا اذا قتل الابن عمدا
لا قصاص لقول النبي صلى الله عليه لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده
وتجب الدية في ماله في قتل ولده لان هذا عمد ولا تعقل العاقلة العمد
الا ان القصاص سقط للشبهة وتجب الدية في ثلث سنين لانها و
جبت لا عن صلح وكذلك الام والجدة على هذا وان علت واما الابن اذا
قتل الام او الجدة او الاب او الجد فانه تجب القصاص في النفس وفيما
دون النفس اذا كان عمدا وان كان خطا تجب الدية على العاقلة على ما
ذكرنا في قتل الاجنبي والجناية عليه ولو اشترك في قتل رجل رجلان
احدهما ممن تجب عليه القصاص لو انفرد والاخر ممن لا تجب القصاص
عليه لو انفرد كالاب والاجنبي والمخطي والعامد او قتل احدهما
بالسيف والاخر بالعصا فلا تجب القصاص عليهما ولكن تجب الدية فا
الذي لا تجب القصاص عليه لو انفرد تجب على عاقلته كالمخطي والذي
تجب القصاص عليه لو انفرد تجب الدية في ماله لان هذا عمد الا ان
القصاص سقط عنه للشبهة فتجب الدية في ماله ان الاب والاجنبي
اذا اشتركا تجب الدية في مالهما لان الاب لو انفرد كانت تجب الدية في
ماله وكذلك الاجنبي باب في كيفيات القتل والجراحات قال الشيخ

الامام رضي الله عنه القتل على ثلثة اوجه عمد وخطا وشبه
العمد فالعمد ما يتعمد قتله بالحديد او بالسكين او بالسيف وما
كان من الحديد سواء كان له حدة يبضع بضعا او لم يكن له حدة ولكن
يرض رضا كالعمود وسنجة الميزان وغيرها او طعن بالرمح او
بالابرة او بالاشفار بعد ان يقع عليه اسم الحديد سواء كان الغالب فيه
الهلاك او لم يكن لان الحديد منصوص عليه وهو قول النبي صلى الله
عليه لا قود الا بالسيف وفي رواية لا قود الا بالسلاح وفي بعضها لا
قود الا بالحديد والمنصوص عليه لا يعتبر فيه المعنى وكذلك ما
كان من جنس الحديد مثل الصفر والنحاس والرصاص والذهب والفضة
والانك سواء قتله بضعا او رضا وما كان من غير جنس الحديد ان عمل
عمل الحديد فهو عمد والا فلا كما اذا احرقه بالنار فهو عمد لانها
تعمل عمل الحديد لانها تشق الجلد وكذلك كل ما له حدة وتعمل عمل
السيف كالزجاج وليطة القصبة وحجر له حدة مما يبضع بضعا او
طعن بخشبة لها حدة مما تخرج فهذا تعمل عمل الحديد فهو عمد واما
شبه العمد فهو ان يضرب بشيء الغالب فيه الهلاك كمدقة القصا
رين والحجر الكبير والعصا الكبيرة ونحوها فاذا قتله بها فهذا شبه
العمد عند ابي حنيفة وعندهما هو عمد واما اذا تعمد بعصا صغيرة او
بحجر صغير او لطمه وكل ما لا يكون فيه الغالب الهلاك كالسوط
ونحوها فهذا شبه العمد بالاجماع الا اذا بالغ الضرب حتى مات فهو
شبه العمد ايضا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد هو عمد
واما القتل الخطا هو ان يقصد مباحا فيصيب محظورا كما اذا رمى

الي صيد فاصاب انسانا او رمي الي حربي فاصاب قد اسلم وهو لا يعلم او
الي مرتد اسلم وهو لا يعلم باسلامه او رمي الي رجل فاصاب غيره فهذا
هو الخطا واما اذا قصد به عضوا من شخص فاصاب عضوا آخر من ذلك
الشخص فهذا عمد ولو كان نايما فانقلب علي انسان فمات او سقط من
سطح علي انسان فقتله او سقط من يده لبنة او خشبة او حديدة او
كان راكبا فوطيت دابته انسانا فقتله فهذا كله قتل الخطا بالمباشرة
ولو حفر بيرا علي قارعة الطريق او وضع حجرا في الطريق او اخرج جنا
حا او كان سايقا للدابة او كان قايدا لها فاوطات دابته انسانا فهذا
كله قتل الخطا بالسبب هذا كله صورة القتل واما احكامه فان كا
ن القتل عمدا فانه ينظر ان كان القاتل من اهل العقوبة وهو ان يكون عا
قلا بالغا مسلما كان او كافرا ذكرا كان او انثى حرا كان او عبدا
والمقتول يكون معصوم الدم عصمة ابدية وليس بينهما شبهة الملك
ولا شبهة الولاد يعني لا يكون ولده وان سفل وان لا يكون مملوكه
فانه يجب علي القاتل القصاص ويقتص ويقتص بالسيف ولا يقتل بما
قتله به عندنا وعند الشافعي يقتل بما قتله به ولا كفارة في العمد عندنا
وعند الشافعي تجب الكفارة والقصاص وهو الامر موروث عن المقتول
علي فرايض الله تعالى ويدخل فيه الزوج والزوجة ولا يدخل فيه الموصا
له لانه لو دخل لدخل علي سبيل الوصية فيكون كالتوكيل بالاستيفا
ثم التوكيل باستيفا القصاص لا يجوز بالاجماع فكذلك لا يدخل الموصا
له وليس للوارث ان ياخذ الدية من القاتل كرها عندنا وعند الشافعي
ورثة المقتول بالخيار ان شاوا قتلوا وان شاوا اخذوا الدية

ثم عندنا اذا لم يكن لهم اخذ الدية كرها فلو صالحوا علي مال قليلا كان
او كثيرا من جنس الدية او من خلاف جنس الدية حالا او موجلا بعد ان
يكون الاجل معلوما او مجهولا جهالة متقاربة كالدياس والحصاد و
نحوها فانه يجوز والاجل يثبت وان كانت جهالة متفاوتة كهبوب
الريح او الي ان تمطر السما ونحوه فالاجل باطل ويوخذ به حالا ولو لم
يصالحوا ولكن عفا بعضهم سقط القصاص ولا ينقلب نصيب العافي
مالا وينقلب نصيب الباقين مالا لان الاصل ان القصاص متى تعذر
استيفاوه من قبل من له القصاص لا ينقلب نصيبه مالا ومتى تعذر
استيفاوه من قبل من عليه القصاص ينقلب نصيبه مالا ثم نصيب
العافي لا ينقلب مالا لان استيفاه تعذر من جهته ونصيب الذي لم
يعف سلعه ينقلب مالا لان استيفاوه لم يتعذر من جهته وانما
تعذر من جهة غيره هذا هو الحكم في العمد واما الحكم في الخطا فا
نه لا يجب القصاص فيه وتجب الكفارة بالاجماع الا اذا كان القتل
بالسبب كوضع الحجر وحفر البير ونحوه فانه لا يجب الكفارة فيه
ولا الحرمان الميراث والكفارة اعتاق رقبة علي ما ذكرنا في باب الظها
ر الا ان الكافرة لا تجزي ويشترط ايمانها لقول الله تعالى فتحرير
رقبة مومنة فان لم يقدر علي ذلك فصوم شهرين متتابعين حتى
انه لو افطر يوما يجب عليه الاستقبال ولا يجوز الا بالنية من الليل
لانه صوم دين ولا اطعام فيه وتعتبر القدرة وقت الادا لا وقت
الوجوب عندنا وعند الشافعي يعتبر وقت الوجوب وتجب الدية
فيه علي العاقلة وجنس الدية عند ابي حنيفة ثلثة من الدراهم و

الدنانير والابل اما من الدراهم فعشرة آلاف درهم عندنا وعند الشا
فعي اثنا عشر الفا ومن الدنانير الف دينار بالاجماع ومن الابل مائة من الا
بل عشرون ابنة مخاض وعشرون ابن مخاض وعشرون ابنة لبون وعشرون
حقة وعشرون جذعة وعند ابي يوسف ومحمد يوخذ الدية من
هذه الاجناس ومن اصناف ثلثة سواها من الحلل والبقر والغنم فمن الحلة
مايتا حلة قيمة كل حلة خمسون درهما ومن البقر مايتا بقرة قيمة
كل بقرة خمسون درهما ومن الغنم الفي شاة قيمة كل شاة خمسة درا
هم وعند ابي حنيفة لا يوخذ هذه الاشيا وقيل الاختلاف بينهم لانه ذكر
في كتاب المعاقل ان الولي اذا صالح على اكثر من مايتي حلة فالفضل با
طل بالاجماع فلولا انه من جنس الدية لوجب ان يجوز ولو صالح مع
العاقلة او مع القاتل على اكثر من عشرة الاف درهم او اكثر من الف
دينار او اكثر من مائة من الابل او اكثر من مايتي حلة او اكثر من مايتي بقرة
او اكثر من الفي شاة فانه لا يجوز الزيادة بالاجماع ولو صالح على خلاف
جنس الدية كالحمر والبغال والكيلي والوزني والعروض والثياب
فانه يجوز قليلا كان او كثيرا هذا كله اذا كان الصلح قبل ان يقضي
القاضي بجنس من الدية عشرة الاف درهم او الف دينار او غير
ذلك ولو قضى القاضي بجنس من الدية عشرة الاف درهم او الف دينار
فصالح بعد ذلك على خلافه فانه يجوز وان كان كثيرا او كان من جنس
الدية لان الدية القاضي لما قضى بجنس من ذلك تعين ذلك وخرج ساير
الاصناف من الدية في حقه فصار كما لو صالح على خلاف الجنس ولكن
القبض شرط اذا كان المقضي به دراهم فصالحه على دنانير

لان هذا صرف فالقبض في المجلس شرط في باب الصرف ثم الدية
في الخطا تحملها العاقلة والعاقلة اهل الديوان ان كان القاتل
من اهل الديوان وتحمل في ثلث سنين لان لهم في كل سنة عطا
فيوخذ من ثلث العطايا فان تعجلت العطايا في سنة واحدة يوخذ
في سنة واحدة وان تاخر خروج العطايا يوخر ايضا وانما يوخذ
من الرجال ولا يوخذ من النسا ولا من العبيد والاما ولا من الصبيان
ويوخذ من كل رجل ثلثة او اربعة ولا يوخذ اكثر من ذلك في
كل سنة درهم او درهم وثلث هذا اذا كان الرجل من اهل
الديوان فاما اذا لم يكن من اهل الديوان فعاقلته انصاره فان كانت
نصرته بالمحال والدور تحمل عليهم وان كانت نصرته بالحرف فعلى
المحترفين الذين هم انصاره كالقصارين والقصارين بسمرقند والا
ساكفة باسبيجاب فان لم يبلغ من الرجال ما يوخذ منهم من كل واحد
اربعة دراهم ولكن يوخذ اكثر من ذلك فانه لا يوخذ اكثر و
لكن يضم اقرب المحال اليهم حتى يكون على كل رجل ثلثة او ار
بعة والقاتل يكون واحدا من العاقلة حتى يوخذ منه كما يوخذ
من العاقلة اذا كان من اهل العقل وهو ان يكون حرا بالغا صحيح
العقل هذا كله اذا كان للرجل عاقلة وان لم يكن له عاقلة كا
للقيط او الحربي او الذمي اذا اسلم فان عاقلته بيت المال وروى
محمد عن ابي حنيفة انه يجب في ماله هذا اذا كان اسلم ولم يوال
احدا واما اذا عقد احدا عقد الولا فجنايته على مولاه الذي عاقده
ولاه وله ان يتحول بولايه الى غيره ما لم يعقل عنه فاذا عقل عنه

فليس له ان يتحول وكذلك لو لم يوال احدا حتى عقل عنه بيت المال فليس له ان يوالي
احدا بعد ذلك هذا الذي ذكرنا في الخطا واما شبه العمد فلا يجب القصاص
فيه ويجب الدية على العاقلة كالخطا ويجب الكفارة كالخطا الا ان الدية
هاهنا من الابل ارباع في قول ابي حنيفة وابي يوسف خمس وعشرون ابنة
مخاض وخمس وعشرون ابنة لبون وخمس وعشرون حقة وخمس
وعشرون جذعة وعلى قول محمد يجب اثلاثا ثلثون حقة وثلثون
جذعة واربعون ما بين ثنية الى بازل عامها كلها خلفة في بطونها اولاد
وشبه العمد يتصور في النفس لا فيما دون النفس وشبه العمد فيما
دون النفس عمد ان امكن القصاص يقتص وان لم يمكن يجب الارش فاما
احكام العمد قال الشيخ الامام رضي الله واذا عدا رجل على رجل فشق
بطنه واخرج حشوته ثم ضرب رجل عنقه بالسيف عمدا فالقاتل
هو الذي ضرب العنق لانه قد يعيش الرجل بعد شق البطن ولا يعيش
بعد ضرب العنق فان كان عمدا يقتص وان كان خطا يجب الدية و
على الذي شق بطنه ارش الشق وهو ثلث الدية لان دية الجائفة
الثلث فان كان الشق نفذ من الجانب الاخر يجب ثلثا الدية لانهما جا
يفتان في كل سنة ثلث الدية هذا اذا كان مما يعيش بعد الشق يوما
او بعض يوم وان كان الشق بحال لا يتوهم معه وجود الحيوة ولم يبق
معه الا الاضطراب للموت والمسئلة بحالها فالقاتل هو الذي شق البطن
فيقتص في البطن ويجب الدية في الخطا والذي ضرب العنق يعزر لانه
ارتكب المنكر ولا ضمان عليه لانه ذبح المفروغ عنه وكذلك لو
جرح رجلان رجلا مثخنة مما لا يتوهم العيش بعده وجرحه آخر
جراحة

جراحة اخرى فالقاتل هو الذي جرح جراحة مثخنة هذا اذا كانت
الجراحتان على التعاقب وان كانا معا فكلاهما قاتلان وكذلك لو جرحه رجل
عشر جراحات والاخر جراحة واحدة فكلاهما قاتلان لان
المرء قد يموت من جراحة واحدة ويسلم من الكثير فلذلك جعلا
قاتلان قال لو قطع رجل يدي رجل ورجليه ينظر ان مات من ذلك
فانه يقتص ويحز رقبته ولا يقطع اليدان والرجلان لان المساواة
في هيئة القتل عندنا غير معتبرة وعند الشافعي يفعل به كما فعل
ولو برا من ذلك يقطع يداه ورجلاه ويوتا على الاطراف كلها لان هذا
حق العباد بخلاف السرقة فان هناك لا يوتا على الاطراف كلها ولو
قطع رجل يد رجل ثم رجل قتله فهذا على ثلثة اوجه اما ان
يكونا عمدين او خطاين او احدهما عمدا والاخر خطا وكل وجه على
وجهين اما ان يكون بعد البرء او قبل البرء اما اذا كان كلاهما خطا
ين ان كان بعد البرء يجب دية ونصف دية على العاقلة في السنة
الاولى يؤخذ ثلثا الدية ثلث من الدية الكاملة وثلث من النصف وفي
السنة الثانية يؤخذ نصف الدية ثلث من الدية الكاملة وسدس
من النصف وفي السنة الثالثة ثلث الدية وان كان قبل البرء وجب دية
النفس لا غير ويدخل اليد في النفس وان كان كلاهما عمدا فان كان
قبل البرء فعلى قولهما دخل اليد في النفس كالخطا وعلى قول ابي
حنيفة لا يدخل فالورثة بالخيار ان شاؤوا قطعوا ثم قتلوا وان شاؤوا
اكتفوا بالقتل وان شاؤوا عفوا عن النفس وقطعوا اليد وان كان بعد
البرء لا يدخل بالاجماع وان كان احدهما عمدا والاخر خطا قبل البرء

او بعد البرء فلا يدخل احدهما في الاخر فيجب الدية في الخطا والقصاص في العمد هذا كله اذا كان الجاني واحدا فان كان الجاني اثنين فلا يدخل بعضها في بعض فان كانا عمدين يقتلان وان كانا خطاين تجب الدية على عواقلهما وان كان احدهما عمدا والاخر خطا فعلى العامد القصاص وعلى المخطي الدية قال واذا رمى رجل سهما الى رجل مسلم فقبل ان يقع السهم عليه ارتد المرمي اليه فوقع السهم عليه وهو مرتد فقتله فانه تجب الدية على عاقلة الرامي في الخطا وفي العمد تجب الدية في ماله ويسقط القصاص وهذا قول ابي حنيفة واعتبر حال خروج السهم ولا يعتبر التغيير بعد ذلك الا ترى انه لا يعتبر تغير الرامي ولا يعتبر تغير المرمي اليه في باب الحل والحرمة فانه لو رمى الى صيد وهو مسلم ثم ارتد ثم اصاب السهم الصيد بعد ردته يوكل ولو رمى وهو مجوسي او مرتد ثم اسلم قبل الاصابة فانه لا يوكل يوكل واعتبر حال الرامي وكذلك لو رمى ثم احرم فانه يوكل وكذلك لو رمى الى صيد فقبل ان يصل السهم اليه صار اهليا من حيث انه انكسر جناحه او قوايمه فانه يوكل ويعتبر حال خروج السهم كذلك هاهنا واما في قول ابي يوسف ومحمد لا ضمان عليه لانه قتل نفسا مباح الدم وكذلك هذا الاختلاف في رجل زنا وهو محصن فرمى رجل اليه الحجر فقبل ان يصل اليه قضى القاضي برجمه ثم اصابه الحجر فقتله فعلى الاختلاف ولو انه رمى الى مرتد فاسلم قبل وقوع السهم ثم وقع السهم وهو مسلم فقتله فلا شي عليه بالاتفاق بين اصحابنا الا في قول زفر فانه تجب الدية لانه يعتبر

وقت الصلوة الاصابة وهذه المسالة حجة لابي حنيفة عليهما انه يعتبر وقت الرمي لا وقت الاصابة ولو رمى الى عبد فقبل ان يصل السهم اليه اعتقه المولى فلا تجب الدية ولكن تجب القيمة لمولى العبد في قول ابي حنيفة لانه يعتبر وقت الرمي ووقت الرمي كان عبدا وعندهما تجب النقصان يقوم فينظر بكم يشترى قبل ان يرمى وبكم يشترى وقت خروج السهم اليه فيجب فضل ما بينهما لان المولى لما اعتقه فقد ابراه مما تولد منه الا ترى انه لو جرح عبدا فاعتقه المولى برئ الجارح مما تولد منه كذلك هاهنا قال ومن قطع يد مرتد فاسلم فمات فلا شي على القاطع ولو قطع يده وهو مسلم فارتد فمات فعليه دية اليد لا غير ولو رجع الى الاسلام ثم مات فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف عليه دية النفس وعند محمد عليه دية اليد وكذلك لو لحق بدار الحرب فلم يقض القاضي بلحوقه ثم رجع الينا مسلما فهو على هذا الاختلاف ولو قضى القاضي بلحوقه ثم عاد مسلما فمات تجب دية اليد لا غير بالاجماع وصار هذا كشخص اخر قال ومن قطع يد عبد خطا فاعتقه مولاه فلا شي على القاطع غير ارش اليد وعتقه اباه كبرئه من اليد هذا على وجهين اما ان يكون القطع عمدا او خطا اما اذا كان القطع خطا فاعتقه المولى ثم مات تجب نصف القيمة وهو دية اليد ويبرئ من السراية وان كان القطع عمدا ثم مات العبد فانه ينظر ان كان للعبد وارث سوى المولى تجب او غيره يشاركه في ميراثه فلا قصاص لاشتباه ولي القصاص

لان وقت القطع كان الحق للمولى دون الوارث ووقت الموت كان
الحق للوارث دون المولى فلما اشتبه ولي القصاص لا يجب وان لم يكن له
وارث سوى المولى فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف للمولى حق القصا
ص لانه لا اشتباه فيه لان الحق له وقت القطع ووقت الموت وفي قول
محمد ليس له حق الاقتصاص لاشتباه سبب الولاية ولو اجتمع المولى
مع الوارث فلا قصاص ايضا بخلاف العبد الموصا برقبته لانسان
وبخدمته لاخر فقتل فاجتمعا جميعا فان القصاص يجب لان لصاحب
الرقبة ملك ولصاحب الخدمة حق يشبه الملك فصار كعبد
بين اثنين واما هاهنا وقت الجناية لم يكن للوارث فيه حق ووقت
الموت لم يكن للمولى فيه حق فاشتبه الولي هذا اذا اعتق المولى بعد
القطع ولو لم يعتق ولكن دبره او كانت امة فاستولدها لا ينقطع
السراية فيجب نصف القيمة ويجب ما نقص بعد الجناية قبل الموت
هذا في الخطا وان كان عمدا فللمولى ان يقتص بالاجماع ولو كاتبه
والمسئلة بحالها برئ عن السراية بالكتابة فيجب نصف القيمة للمولى
فاذا مات وكان خطا لا يجب شي اخر وان كان عمدا ان مات عاجزا
مات عبدا وللمولى ان يقتص وان مات عن وفاء مات حرا ان كان له
وارث يحجب المولى او يشاركه فلا يجب القصاص ويجب ارش اليد
لا غير ولو لم يكن له وارث غير المولى فللمولى ان يقتص عند ابي حنيفة
وابي يوسف وعند محمد ليس له ان يقتص وعليه ارش اليد وان كان
القطع بعد الكتابة فمات وكان القطع خطا ان مات عاجزا فللمولى القيمة
وان مات عن وفاء مات حرا فينظر ان كان مع المولى وارث اخر يشاركه
فالقيمة للورثة وان كان عمدا فللمولى ان يقتص وان مات عن وفا

في الميراث فلا قصاص وان لم يكن وارث غير المولى فعلى الاختلاف الذي
ذكرنا قال ومن قطع من رجل يدا او رجلا او اصبعا او انملة من ا
صبع او ما سوى ذلك من مفصل من المفاصل عمدا فعليه القصاص
بعد البرء من الجناية ولا قصاص عليه قبل ذلك الاصل ان المساواة
فيما دون النفس معتبرة وفي النفس غير معتبرة والاصل ان الجنا
يات قبل البرء جناية واحدة وبعد البرء جنايات مختلفة والا
صل ان الجناية يعتبر مآلها لا حالها فاذا عرفنا هذا فنقول اذا
قطع يد آخر عمدا فان كان القاطع والمقطوع حرين مسلمين
او كتابيين او احدهما مسلم والاخر كتابي يجري القصاص بينهما
او كانا امرأتين حرتين مسلمتين او احدهما مسلمة والاخر
كتابية او كانتا ذميتين يجب القصاص في ذلك كله لان بينهما
مساواة في الارش والمحل ولو كانا عبدين او احدهما حر والاخر
عبد او احدهما ذكر والاخر انثى فلا قصاص بينهما ويجب ارش
الجناية في ماله حالا واذا قطع من رجل اصبعا ان كان عمدا يجب
القصاص ويجب ارش الجناية ان كان خطا وهو عشر الدية الف درهم
في الرجل وفي المرأة خمسمائة درهم ولو قطع من اصبع واحد
مفصلا ففي العمد القصاص وفي الخطا ثلث ارش الاصبع وذاك
ثلثمائة وثلثة وثلثون وثلث الا اذا كان من الابهام فانه يجب في
كل مفصل نصف ارش الاصبع خمسمائة لان له مفصلين واصابع اليد
والرجل سواء ولو ان رجلا قطع المفصل الاعلى من السبابة من يد
رجل عمدا ثم عاد فقطع المفصل الثاني ثم عاد فقطع المفصل الثالث

عمدا فهذا يخ على وجهين اما ان يكون قبل البرء او بعد البرء فان كان قبل
البرء فان كانه قطع الاصبع دفعة واحده فيجب القصاص وان كان
بعد البرء يجب القصاص في المفصل الاعلى وفي المفصلين الباقيين لا قصا
ص ويجب ثلثا ارش الاصبع في ماله لانه حين قطع المفصل الاعلى كا
نت بينهما مماثلة فلما برا ثم قطع الباقي لم يكن بينهما مماثلة وان
كان القصاص في المفصل الاعلى واجبا على هذا القاطع لان ذلك المفصل
لا يخلو عن ملكه بوجوب القصاص عليه الا ترى انه لو جاء انسان
وقطع ذلك المفصل ان كان عمدا فله القصاص وان كان خطا فله
ارش ذلك ولا يكون ذلك للمقطوع مفصله اولا ويبطل حق
الاول لان المفصل كانت عنده امانة ولم يقصر به دينه فلا يكون
مضمونا عليه كما اذا هلكت الوديعة الا اذا قطع تلك المفصل
قصاصا واجبا لاخر او كان القصاص في اليد فقطعت او قطعت
يده في السرقة فلا يبطل حق المجني عليه ولكن يجب الارش لانه قضى
به دين نفسه فاشبه الوديعة اذا قضى بها المودع دين نفسه
يصير مضمونا عليه فكذلك ههنا وكذلك لو ان رجلا قطع
من رجل مفصله الاعلى من السبابة وقطع بعد ذلك من رجل
مقطوع المفصل الاعلى من السبابة مفصليه الباقيين فانه يجب
القصاص للذي قطع مفصله الاعلى لانه حين قطعه كانت بينهما
مماثلة ولا يجب القصاص للثاني ولكن يجب ارش الثلثين من المفصلين
لانه لم يكن بينهما مماثلة لان احدهما مقطوع حقيقة والاخر
وجبت عليه القطع فلا مماثلة بينهما هذا اذا قطع من رجل
واحد

واحد واما اذا قطع من رجل مفصله الاعلى من السبابة وقطع من اخر
مفصلين من السبابة وقطع من الثالث السبابة كلها قبل البرء او بعد
البرء فهذا لا يخلو اما ان يحضروا جميعا وطلبوا القصاص او جاءوا
متفرقين فان جاءوا معا يبدا لصاحب الاعلى يقتص له وللثاني الخيار
ان شاء قطع المفصل الثاني وبطل حقه وان شاء اخذ ارش المفصلين
وانما كان له الخيار لانه وجد حقه ناقصا فيخير كما قلنا في رجل
شل اليمين قطع يمين رجل صحيح فانه يخير ان شاء اقتص وقطع يد
اشل وان شاء اخذ ارش اليد لانه وجد حقه ناقصا كذلك ههنا
وكذلك صاحب الاصبع ايضا يخير ان شاء قطع المفصل الباقي و
ذهب حقه وان شاء ارش الاصبع وانما بدانا بصاحب الاعلى لان
في البداية به ايفا جميع الحقوق لانه اذا بدا به يكون للاخرين
حق الاقتصاص مع الخيار ولو بدانا بصاحب الاصبع بطل حق
الباقين من القصاص فرب رجل يختار القصاص على الارش وان
كان ناقصا تشفيا للغيظ فلذلك بدانا بصاحب الاعلى هذا اذا
جاءوا جميعا واما اذا جاءوا متفرقين فان جاء صاحب الاصبع اولا
فانه يقتص له فبعد ذلك اذا جاء الباقين يقضى لهما بالارش وان جاء
صاحب المفصلين اولا يقتص له ويقضى لصاحب الاعلى بالارش
وصاحب الاصبع بالخيار ان شاء اقتص ناقصا وان شاء اخذ الارش
ولو جاء صاحب المفصل الاعلى اولا فهو كما جاءوا جميعا والحكم
فيه على ما ذكرنا ولو قطع من رجل نصف المفصل الاعلى ثم عاد
فقطع النصف الباقي فان كان قبل البرء يقتص من المفصل وان كان

بعد البرء لا يقتص وتجب الحكومة في كل نصف ولو قطع من رجل الا
المفصل الاعلى من السبابة ثم عاد فقطع نصف المفصل الثاني فان كان
قبل البرء فلا قصاص وصار كانه قطعه بدفعة واحدة وان
كان بعد البرء يجب القصاص في المفصل وحكومة العدل في نصف
المفصل ولو انه قطع من رجل يده اليمنى من المفصل عمدا فاقتص
منه ثم احدهما قطع من الاخر الذراع من المرفق فلا قصاص فيه
ولكن يجب حكومة عدل عندنا وعند زفر يجب القصاص لانه يمكن
الاستيفا القصاص على المماثلة لان المحلين سوا الا انا نقول لا يمكن
لان المماثلة في المحل والارش معتبرة الا ترى انه لا قصاص بين الحر
والعبد وبين الرجل والمراة وان كان المحل سوا لان الارش مختلف المقدار
كذلك هاهنا ارش الذراع حكومة عدل وذلك مما تختلف فا
شبه يد العبد بيد العبد انه لا قصاص فيه لان ارشهما مختلف
لان ارشه قيمته وتختلف ذلك باختلاف المقومين فيه ولو قطع
رجل يد رجل من نصف الذراع فانه لا يجب القصاص فيه ولكن يجب
ارش اليد وحكومة عدل في الذراع وروي عن ابي يوسف انه قال
يجب ارش اليد من المفصل لا غير ولو قطع يده من المرفق يقتص
بالاجماع ولو قطع رجل من رجل الاصابع الخمس يجب نصف الدية
ولو قطع الاصابع ثم الكف يجب نصف الدية ايضا والكف
تبع لها ولو قطع الاصابع فبرا ثم قطع الكف بعد ذلك يجب
حكومة عدل في الكف ونصف الدية في الاصابع ولو قطع يده
من المفصل وعليه ثلثة اصابع او اكثر فانه يجب ارش الاصابع و

يدخل الكف تبعا ولو كانت عليه اصبع او اصبعان في قول ابي حنيفة
ارش الاصبع ويدخل ارش الكف تبعا لان الاصابع اصل والكف تبع و
الاصل يستتبع الفرع وان قل الاصل وكثر الفرع كشهادة النساء مع
رجل واحد وكما في باب الزكوة في المسنة مع الصغار وفي قول
ابي يوسف ومحمد ينظر الى ارش الكف والى ارش الاصابع فايهما ما
كان اكثر دخل الاقل فيه تبعا وروي عن ابي يوسف في رواية اخرى
انه قال ان كان ارش الاصبع اكثر يجب ويدخل الكف فيه تبعا وان
كان ارش الكف اكثر فلا يدخل بعضها في بعض ويجب
ارش الكف وارش الاصبع ايضا وروي عنه في رواية اخرى انه
قال انما يستتبع الاصبع من الكف ما بازايه ولا يستتبع
ما ليس بازايه قل الاصبع او كثر قال ولا قصاص في عظم لان القصا
ص فيما دون النفس بناه على المماثلة ولا يمكن المماثلة في الكسر
الا في السن خاصة ولا يقتص اليمنى باليسرى على ما نذكر بعد هذا
في جملة ما يجب القصاص فيه وما لا يجب القصاص فيه ان شاء الله تعالى
قال ولا قصاص في شيء من الشجاج سوى الموضحة اول الشجاج
الحادشة وهي التي تخدش الجلد ولا تدمي ثم الدامية وهي التي تخدش
الجلد وتدمي الا انها لا تسيل ثم الدامعة وهي التي تدمي وتسيل ثم البا
ضعة وهي تشق الجلد وتقطع اللحم ثم المتلاحمة وهي التي تقطع اللحم
وهي فوق الباضعة دون السمحاق وروي عن ابي يوسف انها هي
التي تشق الجلد ولا تاخذ من اللحم شيا وروي عن محمد انه قال انها هي
التي لا تشق الجلد ولا تقطعه ولكن يسوده وتجتمع فيها الدم ثم

السمحاق وهي التي توضح [illegible] العظم ثم الهاشمة وهي التي تهشم
العظم اي تكسره ثم المنقلة وهي التي تنقل العظم من موضع الى مو
ضع ثم الامة وهي التي تصل الى ام الراس وهو الدماغ ثم الجايفة وهي ٤
التي ~~تهشم العظم~~ تصل الى الجوف ففي هذا كله اذا برا وصح ولم يبق
اثر فلا شي عليه في العمد والخطا الا رواية وروي عن ابي يوسف انه
قال يجب مقدار اجر الطبيب واما اذا بقي له اثر وكان خطا فيما
دون الموضحة ليس له ارش مقدر ولكن فيه حكومة عدل
وحكومة العدل ان يقوم لو كان عبدا وليس به اثر كم كانت
قيمته ثم يقوم وبه اثر كم ينقص الاثر من قيمته يجب ذلك القدر
من نقصان القيمة من الدية ان كان ربع عشر القيمة تجب ربع عشر الدية
على هذا القياس واما في الموضحة تجب نصف عشر الدية في الرجل خمسماية
وفي المراة مايتين وخمسين وتجب على العاقلة وفي الهاشمة عشر الدية
الف درهم وفي المنقلة عشر الدية ونصف عشر الدية الف وخمس
ماية وفي الامه ثلث الدية وان كان نفذ الى الجانب الاخر ففيه ثلثا
الدية وكذلك في الجايفة ثلث الدية ولو كان نفذ من الجانب الاخر
ففيها ثلثا الدية فيكون جايفتان ولا يكون الجايفة في الوجه وان
نفذت في الفم وموضع الموضحة الوجه والراس والذقن هذا كله
في الخطا واما في العمد فلا يجب القصاص الا في الموضحة لان استيفاه
على سبيل المماثلة ممكن لانه تقطع بالسكين وفي سايرها كسر
العظم ولا قصاص في العظم الا في السن اما ما دون الموضحة ففيه
القصاص هكذي قال محمد رحمه الله في الاصل يجب في الموضحة والسمحاق

(في الهامش: وهي التي تقطع اللحم وتصل الى الجلدة الرقيقة التي بين العظم واللحم من الموضحة)

والباضعة والدامية واما اذا اراد القصاص في الموضحة يقتص بالسكين
فيبدا باي الجانبين شا من الموضع الذي اوضحه ولا يقتص الا بعد البرء
فان اقتص قبل البرء ثم بدات موضحة المقتص له ولم يبق له اثر يجب عليه
ارش الموضحة المقتص منه كما اذا قلع سن انسان فاقتص منه ثم نبت سن
المقتص له فانه يجب عليه ارش سن المقتص منه قال ومن قتل عمدا
وله اوليا بعضهم حضور وبعضهم غيب لم يقتل حتى يحضروا جميعا
لجواز ان الغايب قد عفا فلا يستوفي القصاص مع قيام الشبهة
ولو كان بعضهم صغارا وبعضهم كبارا فللكبار ان يقتصوا عند
ابي حنيفة وعندهما ليس لهم ان يقتصوا حتى يدرك الصغار كالغايب
الغايب حتى يحضر قال ومن عفا من ورثة المقتول امراة عن القصا ٤
ص رجلا او امراة او ام او جدة او من سواهن من النسا او كان
المقتول امراة فعفا زوجها عن القاتل فلا سبيل الى القصاص الا
صل في هذا ان الدم موروث على فرايض الله تعالى حتى ان الزوج
يرث من دم زوجته والزوجة ترث من دم الزوج واذا عفا بعضهم
سقط القصاص وانقلب نصيب الذي لم يعف مالا وقد ذكرنا هذا
من قبل قال ومن قطع يد رجل عمدا فعفا له عن اليد فهذا لا يخلوا ٤
اما ان يقولوا عفوت عن الضربة او عن الشجة او عن الجراحة او عن
القطع ذكر ما يحدث منها او لم يذكر او يقول عن الجناية ولا
يخلو اما ان يكون عفوا او صلحا او نكاحا او خلعا اما اذا كان عفوا
فبرا من ذلك صح في الفصول كلها ذكر ما يحدث منها او لم يذكر
واما اذا سرى الى النفس ان كان العفو بلفظ الجناية ذكر وما يحدث

منها اولم يحدث او كان بغير ذلك من الالفاظ وذكر ما يحدث منها صح
العفو ولا شي على القاتل وان كان العفو بغير لفظ الجناية ولم يذكر وما يحدث
منها القياس ان يجب القصاص وفي الاستحسان لا يجب القصاص للشبهة ويجب
الدية في مال القاتل وهذا قول ابي حنيفة وفي قولهما صح العفو وذكر ما يحدث
منها او لم يذكر هذا اذا كان عمدا واما اذا كان خطا وسرى الى النفس
ان كان بلفظ الجناية او بغيرها من الالفاظ وذكر وما يحدث منها فانه
يصح العفو الا انه يعتبر خروجه من الثلث فان كان يخرج من الثلث
سقط عن العاقله وان كان لا يخرج من الثلث فثلثه سقط عن العاقلة
وثلثاه يوخذ من العاقلة هذا اذا كان العفو في مرض واما اذا كان العفو
في الصحة فذلك غير معتبر من الثلث وان كان العفو بغير لفظ الجناية
ولم يذكر وما يحدث منها بطل العفو والدية على العاقلة في قول ابي
حنيفة وفي قولهما صح العفو واما اذا كان بلفظ الصلح ان كان بلفظ
الجناية او بغيرها من الالفاظ وذكر وما يحدث منها صح الصلح وان
كان بغير لفظ الجناية ولم يذكر وما يحدث منها فعلى قولهما
كذلك الجواب وعلى قول ابي حنيفة بطل الصلح ويوخذ منه جميع
الدية من ماله في العمد وان كان خطا فيرد بدل الصلح ويجب جميع
الدية على العاقلة ولو كان نكاحا كما اذا جرحت المراة رجلا فتزوجها وجعل جنايتها مهرها فان برا من ذلك جاز النكاح وصار
ارش ذلك مهرا لها العمد والخطا في ذلك سوا لانه لا قصاص
بين النسا والرجال فيما دون النفس وان سرى الى النفس فان كان
بلفظ الجناية او بغيرها وذكر ما يحدث منها وكانت الجناية خطا

جاز ذلك وصارت الدية مهرا لها وسقط عن العاقلة هذا اذا كان وقت
النكاح بالذهب والحجر فان كان وقت النكاح صاحب فراش فبقدر مهر المثل سقط
عن العاقلة والزيادة على ذلك ان كان يخرج من ثلث ماله سقط ايضا وان
لم يخرج من ثلث ماله فبقدر الثلث يسقط ايضا والزيادة يكون للزوج
يرجع الى ورثته هذا في الخطا واما في العمد جاز النكاح وصار عفوا ودم
العمد ليس بمال فصار كانه تزوجها على غير مال فيجب لها في تركة الزوج
مهر المثل بالاجماع واما اذا كان بلفظ بغير الجناية ولم يذكر وما يحدث
منها وسرى الى النفس على قولهما كذلك الجواب في العمد والخطا و
في قول ابي حنيفة بطل العفو فان كان عمدا فلها مهر المثل في مال
الزوج وتجب الدية في مالها فيتقاصان بقدر مهر المثل وتضمن الزيا
دة وان كان خطا فيجب الدية على العاقلة ولها مهر المثل في مال الزوج
ولا ترث المراة من مال الزوج شيا لانها قاتلة ولا ميراث للقاتل ولو
كان خلعا كما اذا جنى على امراته جناية فخلعها على بدل الجناية فان
برات جاز الخلع وكان طلاقا باينا وصار بدل الخلع ارش الجناية والعمد
والخطا في ذلك سوا وان سرى الى النفس فان كان بلفظ الجناية او بغيرها
من الالفاظ وذكر وما يحدث منها جاز الخلع ويكون باينا فان كانت
صحيحة من حين تذهب وتجي وقت الخلع جاز ذلك من غير اعتبار الثلث
وان كانت مريضة صارت الدية بدلا للخلع فجميع الدية يعتبر من الثلث
لان البضع في حال خروجه من ملك الزوج لا يعد مالا فان كان يخرج من
الثلث سقط عن العاقلة وان لم يكن لها مال فالثلث يسقط والثلثا
ن على العاقلة هذا في الخطا واما في العمد فقد جاز العفو ولا يكون

لفظا

كان

مالا وخلعها بغير مال يكون رجعيا الا ان كان بلفظ الخلع يكون باينا ولو
كان بغير لفظ الجناية ولم يذكر وما يحدث منها وسرى الى النفس عندهما
كذلك الجواب وعند ابي حنيفة بطل العفو ويجب جميع الدية في ماله في العمد
وعلى العاقلة في الخطا ويكون الخلع بغير مال ويكون الطلاق رجعيا الا اذا
كان بلفظ الخلع قال ومن قطع يد رجل عمدا فاقتص له منه ثم مات المقتص
منه من القصاص فان دية المقتص منه على المقتص له في قول ابي حنيفة لانه
استوفى غير حقه لان حقه اليد وقد استوفى النفس وكان مخيرا في الابتدا
بين ان يستوفي على سبيل المماثلة وبين ان لا يستوفي فكان مشروطا عليه
سلامة العاقبة كما نقول فيمن جلس على قارعة الطريق فعثر به رجل فمات
يجب عليه ضمانه وقال ابو يوسف ومحمد لا يجب عليه شي لانه كان ماذونا
بالقطع فلا يجب عليه ضمانه فيما تولد منه كما في القاضي اذا قطع يد رجل
في السرقة فمات من ذلك لا شي عليه كذلك هاهنا ولو ان رجلا قال لاخر
اقطع يدي فان كان لعلاج كما اذا وقعت اكلة في يده فلا باس به وان
كان من غير علاج لا يحل له قطع اليد ولو قطع في الحالين وسرى الى النفس
لا يضمن لان الامر اذن بالجناية فلا يضمن ما تولد منه ولو قال اقتلني فانه لا يحل
له قتله ولو قتله لا قصاص عليه للشبهة ويجب الدية في ماله ولو
قال اقتل عبدي فقتله لا شي عليه والحجام والبزاغ والختان والفصاد
اذا حجم او بزغ او ختن او فصد باذن صاحبه فسرى ذلك الى النفس
فلا ضمان عليه لان اصل الجناية كان باذنه فلا يضمن ما تولد منه قال
ومن قتل رجلا عمدا وللمقتول ولي فقطع الولي يد القاتل ثم عفا عنه
فهذا على وجهين اما ان برا بعد العفو او يموت من ذلك القطع فان برا

من ذلك في قول ابي حنيفة للقاتل على ولي المقتول المقتول دية يده في ماله
لان العفو استند الى وقت الجناية وحقه كان هو النفس دون الاطراف
فاذا كان حقه النفس وقد وقع العفو عن النفس وتبين انه استوفى اليد
بغير حق فيجب دية اليد وفي قولهما لا يجب شي واما اذا مات من ذلك
فلا يجب شي لانه لما مات وسرى الى النفس بان لنا انه كان مستوفيا
حقه بالقطع لان الجناية يعتبر ما لها لا حالها فاذا هو قد عفا بعد استيفا
حقه فلم يعمل كرجل استوفى من غريمه دينه ثم قال له ابرأتك فانه
لا يعمل كذلك هذا واذا قتل الرجل عمدا وله ولي واحد فله ان يقتل
القاتل قصاصا سوا قضى القاضي او لم يقض ويقتله بالسيف ويضرب
علاوته لقول النبي صلى الله عليه لا قود الا بالسيف واذا اراد ان يقتله
بغير السيف منع عن ذلك ولو فعل ذلك يعزر الا انه لا ضمان عليه و
صار مستوفيا لحقه سوا قتله بالعصا او بالحجر او ساق عليه دابته او حفر بيرا فالقاه او قتله باي نوع من الانواع يصير مستوفيا
وله ان يقتله بنفسه وبامر غيره بالقتل واذا قتله غيره بامره صار
مستوفيا ولا ضمان على ذلك الرجل هذا اذا قتل والامر ظاهر ولو
انه قتله فقال الولي كنت امرته فانه لا يصدق في ذلك ويجب
القصاص على القاتل كانه لم يجب القصاص على القاتل الاول لانه لما
قتله هذا فقد بطل حق ولي القصاص فتصديقه بعد وفاة المحل
لا يعتبر لانه من وجب القصاص في النفس فمات النفس بافة سماوية او قتل بالردة او بالقصاص فقتل بحق او بغير حق بطل القصاص
ولا يجب المال بخلاف القصاص فيما دون النفس فانه ان فات ذلك

العضو بآفة سماوية او قطع بغير حق بطل حق القصاص من غير مال
وان قطع بحق بان قطعه من قصاص وجب لآخر او قطع في سرقة فانه
يبطل القصاص وتجب ارش اليد ولو ان رجلا حفر في دار رجل بيرا
فوقع فيها انسان فمات فقال صاحب كنت امرته بذلك فلا ضما
ن عليه استحسانا لانه يملك الامر بالحفر ابتدا بخلاف مسئلتنا هذه
ولو ان الولي لم يقتل ولكنه عفا عنه صح عفوه وبطل القصاص و
ان عفا عن البعض دون البعض صح العفو في الكل لان العفو مما لا يتجزى
فذكر بعضه كذكر كله كتسليم الشفعة والطلاق وغيرهما
ولو كان الولي اثنين فقتله احدهما صار مستوفيا لان احد الور
ثة خصم في الاستيفا وان عفا احد الوليين بطل نصيبه من غير مال
وانقلب نصيب الآخر مالا ولو ان الذي لم يعف قتل القاتل بعد
ذلك فهذا على وجهين اما ان يكون عالما بعفو صاحبه او غير
عالم فان كان غير عالم سقط القصاص عنه للشبهة ويجب عليه
في ماله نصف الدية لانه وجب كمال الدية الا ان النصف بالنصف
صار قصاصا ولزمه النصف الآخر واذا كان عالما بعفو صاحبه و
يعلم ان دمه صار حراما عليه فانه تجب القصاص وله على المقتول
نصف الدية **باب الديات في النفس وما دونها** قال الشيخ
الامام رحمة الله عليه كل ما كان في النفس زوجا ففي احدهما
نصف الدية وفي كليهما الدية كاملة كاليدين والرجلين والاذ
نين والحاجبين والشفتين والعينين وكل ما كان عشرا ففي احدها
عشر الدية ففي الجميع الدية كاملة كاصابع اليدين والرجلين في كل

اصبع الف درهم في الرجل وفي المراة خمسماية درهم وكل ما كا
ن في النفس اربعا ففي احدها ربع الدية كالاشفار وكل ما كان في
النفس واحدا تجب فيه الدية كاملة كما اذا زهق الروح تجب
الدية كاملة وكذلك لو قطع اللسان وكذلك لو ضرب على
راسه حتى ذهب عقله تجب الدية او ذهب بصره او سمعه
فان اختلفا في ذهاب البصر فانه يلقى بين يديه حية فان هرب
من الحية علم انه لم يذهب بصره وقال محمد في الاصل في البصر
ينظر اليه اهل ذلك وقال في ذهاب السمع يتغفل فينادى فان
اجاب علم انه يسمع سمعه وحكي ان امراة ضرب على راسها
فخاصمت الضارب عند القاضي وادعت ذهاب سمعها فقال
لها القاضي في حال غفلتها استري عورتك فجعلت المراة
تستر عورتها فعلم القاضي انها كاذبة ولو كان عمدا لا تجب
القصاص لانه لا يمكن المماثلة بينهما لانه لا يمكن ان يضرب
ضربا يذهب به السمع او العقل وتجب الدية في ماله الا في
البصر فانه تجب القصاص فيه ويقرب اليه مراة محماة
فيومر بان ينظر اليها فيذهب بصره وفي عين الاعور نصف الد
ية وقال بعض العلما فيه كمال الدية لان العين الواحدة للا
عور كالعينين لصاحب العينين وكذلك لو ضرب فذهب
الشم تجب فيه كمال الدية وكذلك لو ذهب ما صلبه تجب
جميع الدية وكذلك لو حلق شعر راسه فلم ينبت او حلق
لحيته فلم ينبت او نتف فلم ينبت تجب الدية والاصل فيه انه

من ازال الجمال على الكمال او المنفعة على الكمال تجب فيه دية كاملة
وشعر الراس واللحية سواء وحكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني
انه قال اللحى على ثلثة اوجه ان كانت اللحية وافرة تجب الدية كا
ملة وان كانت انط فيه حكومة عدل ولو كان على ذقنه شعر
ات تشين صاحبها لا شيء عليه لانه ازال الشين ولو حلق شعر راسه
فنبت ابيض والرجل شاب قال ابو حنيفة في الحر لا تجب شيء وفي العبد
تجب النقصان وقال ابو يوسف ومحمد تجب الحكومة في الحر والعبد
جميعا وكذلك لو قطع الانف تجب الدية ولو قطع المارن دون
الانف تجب الدية لان الانف تبع للمارن ولو قطع المارن ثم الانف ان
كان قبل البرء فكذلك وان كان بعد البرء تجب الدية في المارن
والحكومة في الانف وكذلك الجفن تبع للاشفار وكذلك ثدي
المراة تبع للحلمة فان قطع الحلمة ثم الثدي فان كان قبل البرء تجب
دية فيهما جميعا وان كان بعد البرء تجب الدية في الحلمة والحكومة
في الثديين وفي ثدي الرجل حكومة عدل لانه ليس بجمال ولا منفعة
فيه ايضا ولو قطع الانثيين ففيهما الدية وفي احديهما نصف
الدية ولو قطع الذكر وحده تجب الدية ولو قطع الحشفة
تجب الدية والذكر تبع لها وان قطع الحشفة تجب ثم قطع
الباقي فان كان قبل البرء فكذلك وان كان بعد البرء تجب الدية
في الحشفة والحكومة في الباقي ولو قطع الانثيين والذكر بد
فعة واحدة ان قطعهما عرضا تجب ديتان وان قطع طولا ان
قطع الذكر اولا ثم الانثيين تجب ديتان ولو بدا بالانثيين

ثم بالذكر كان في الانثيين الدية وفي الذكر حكومة عدل لانه
لما قطع الانثيين صار خصيا وفي ذكر الخصي حكومة عدل وفي
كل سن نصف عشر الدية خمسماية ومن رجلا حتى سقطت ضرب
الاسنان كلها وهي اثنان وثلثون سنا منها عشرون ضرسا و
اربعة انياب واربعة ثنايا واربعة ضواحك كانت عليه
دية وثلثة اخماس الدية وهي من الدراهم ستة عشر الفا في السنة
الاولى ثلثا الدية ثلث من الدية الكاملة وثلث من ثلثة اخماس
الدية وفي السنة الثانية ثلث الدية وما بقي من ثلثة اخماس الدية
وفي السنة الثالثة ثلث الدية وهو ما بقي من الدية الكاملة قال
وفي كل مفصل من مفاصل الاصبع ثلث ارش الاصبع الا اذا كان اصبعا
له مفصلان كالابهام فيجب نصف ارش الاصبع وجميع ما
ذكرنا من الديات المسلم والذمي فيه سواء في النفس وفيما
دون النفس هذا حكم الديات في الخطا واما اذا كان عمدا فلم
يذكر محمد في الاصل حكم وجوب القصاص فيها على الكمال وانما
ذكر بعضها وذكر حكم الديات في الخطا في اول الباب على الكمال
وذكر الكرخي في المختصر حكم وجوب القصاص فيما يجب و
فيما لا يجب قال الشيخ الامام رضي الله عنه الاصل في وجو
ب القصاص فيما دون النفس قول الله تعالى وكتبنا عليهم
ان النفس بالنفس والعين بالعين والانف بالانف والاذن بالاذن
والسن بالسن والجروح قصاص فذكر الله تعالى فيما ذكر
من الاية ان يوخذ كل شيء بمثله في اليدين القصاص وفي الرجلين

القصاص وكذلك في احديهما ولا يقطع اليمنى باليسرى ولا اليسرى
باليمنى واذا قطع كف رجل من المفصل او من المرفق من المنكب او
من مفصل الترقوة اقتص منه وكذلك في الرجل اذا قطع من
مفصل القدم او من مفصل الركبة او من مفصل الورك اقتص منه
وما كان من غير المفصل فلا قصاص فيه وسواء كانت الجناية فيما
دون النفس بسلاح او غيره تجب القصاص اذا تعمد ذلك لما ذكرنا
قبل هذا ان شبه العمد فيما دون النفس عمد وفي الاذنين القصاص
وفي الحاجبين اذا حلق ولم ينبت او حلق راسه او لحيته او شارب
به ولم ينبت فلا قصاص فيه واما الشفتان فقد روي عن ابي حنيفة
انه قال اذا قطع شفة رجل السفلى او العليا وكان يستطاع ان يقتص
منه فعليه القصاص واما العين قال الطحاوي في الكتاب ومن جنى
على عين رجل فاذهب بصرها ان عقل ذلك على الجاني في ماله ان
كان عمدا او قال محمد في الاصل اذا افقئت عين الرجل فذهب نورها
ولم تنخسف ان فيها القصاص وقال الكرخي لا قصاص في العين
اذا فورت او انخسفت وانما تجب القصاص اذا كانت قائمة وذهب
نورها وقال هذا في قولهم جميعا فصار حاصل الجواب هذا وهو
موافق لرواية الاصل انه اذا جنى عليها ان فورها فلا قصاص وان لم
يفورها ولم تنخسف فعليه القصاص والقصاص ما ذكرنا ولا تقتص
العين اليمنى بالعين اليسرى ولا اليسرى باليمنى كما في اليد والرجل
وفي الاصابع القصاص اذا قطع من المفصل ويقطع ابهام اليمنى بابهام
اليمنى والسبابة بالسبابة والوسطى بالوسطى والخنصر بالخنصر

كما في اليد والرجل ولو قطع منه مفصلا تجب القصاص ولو قطع
رجل المفصل الثاني ويد القاطع صحيحة فان عليه ثلث الالف لا ينقص
من ذلك شي لضعفه وان كان اصبع القاطع مقطوع المفصل الاعلى تجري
القصاص والاصل فيه ان كل شي من هذا كان ارشه معلوما فقطعه
انسان عمدا فان فيه القصاص اذا كان القاطع حاله في يده او اصبعه
مثل حال المقطوع وكل شي ليس فيه ارش معلوم وانما فيه حكومة
عدل فقطع ذلك رجل من رجل والقاطع مثل حاله فلا قصاص فيه عندنا
كرجل اقطع اليد اليمنى قطع من رجل مقطوع اليمنى ساعده من
المفصل فانه لا قصاص بينهما لان الساعد ليس فيها ارش مقدر
وانما تجب حكومة عدل وفي قول زفر تجب القصاص اذا كانا سوا
وان كانت يد المقطوعة يده اقلهما شلا كان بالخيار ان شا قطع
يد القاطع وهي انقصهما قطع وان شا ان يضمنه الارش ضمنه وان
كانت يد المقطوعة يداه اكثرهما شللا فلا قصاص وله ارش
يده ولو ان رجلا كان في يده اصبع زايدة فقطعها رجل عمدا وفي
يد القاطع زايدة مثلها فلا قصاص بينهما وفيها حكومة عدل
هكذا روي في مختصر الكرخي عن ابي يوسف انه قال عن ابي حنيفة ولو
قطع تلك الاصبع الزايدة فلا قصاص ايضا رواه عن ابي حنيفة
وابي يوسف الا ترى انه لو كان به ثم لو قطعه رجل وبه مثل
ذلك انه لا يقتص منه وذكر محمد في الاصل اذا قطع الرجل من كف
الرجل اصبعا زايدة فلا قصاص وتجب حكومة عدل وان قطع الكف
عليها فان كانت تلك الاصبع توهن الكف او ينقصها فلا قصاص فيها

[illegible]

وفيها حكومة عدل وان كانت الاصبع لا ينقصها ولا بوهن الكف ففيه
القصاص وفي الاشفار اذا لم ينبت فلا قصاص لانه شعر ولا قصاص
الشعر ولو قطع اللسان ان قطع بعضه لا قصاص بالاجماع وان
قطع كله فقد ذكر الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد في قول ابي يوسف
في اللسان وفي الذكر وفي الانف اذا استوعب كله ان فيها القصاص و
في قول محمد لا قصاص في جميعها وان استوعب كلها وروي
عن ابي حنيفة في اللسان لا قصاص فيه كما قال محمد وان استوعب
كله وفي الذكر انه اذا قطع من اصله يجب القصاص كما قال ابو يوسف
واجمع اصحابنا ان في الحشفة والمارن القصاص ولو قطع بعضها
لا قصاص ولو قطع كلها فعلى الاختلاف الذي ذكرنا وفي السن القصاص
الثنية بالثنية والناب بالناب والضرس بالضرس ولا يوخذ الا
على بالاسفل ولا الاسفل بالاعلى ولو كسرت او نزعت من اصلها يجب
القصاص على الجاني وان كسر بعضها ثم اسود الباقي كما كسر بعضها
او احمر او اخضر او دخلها عيب بوجه من الوجوه فلا قصاص بالا
جماع ويجب الارش في ماله ولا قصاص في السن الزايد وانما يجب حكو
مة عدل ولم يذكر حكم ثدي المراة انه هل يجب القصاص ام لا
ولم يذكر حكم الانثيين في وجوب القصاص فيهما ولا قصاص في
اللطمة ولا في اللكزة ولا في الوكزة ولا في الوجاة ولا في المدالة
ولا قصاص في العظم كله الا في السن ولا قصاص في لحم الفخذ ولحم الساق
ولحم العضد والساعد والالية وفيه حكومة عدل وكذلك لا قصاص
في لحم الخدين ولا في البطن اذا قطع بعضه ولا في الذقن ولا في جلد الراس
ولا في

ولا في جلد الجسد قصاص عمدا كان او خطا قال ولو ضرب على بطن امراة
حامل والقت جنينا ميتا فانه في القياس لا يجب عليه شي لانه لم يتيقن
بحيوته وفي الاستحسان يجب خمسماية سواء كان ذكرا او انثى بعد
ما استبان خلقه او بعض خلقه لما روي ان امراة ضربت بطن ضرتها
بعمود مسطح فالقت جنينا ميتا فاختصما الى رسول الله صلى الله
عليه وسلم فحكم على عاقلة الضاربة بالغرة عبد او امة قيمتها خمسماية
ولم يستفسر انه ذكر او انثى دل ان الحكم لا يختلف وخمسماية هو
نصف العشر من دية الرجل وعشر من دية المراة هذا في جنين
هو حر وهو ان يكون الام حرة او كانت امة علقت من سيدها
او علقت من مغرور فيكون الولد حرا فيجب ما ذكرنا ويكون
ميراثا عن الولد ولا يكون للام خاصة وعند مالك يكو
ن للام ولو كان الضارب وارثا لا يرث ولا يجب الكفارة
عندنا وعند الشافعي يجب الكفارة هذا اذا خرج ميتا وان
خرج حيا ثم مات من تلك الضربة يجب الدية كاملة ويجب
الكفارة ولو ماتت الام ثم خرج الولد ميتا يجب دية الام و
حدها ولا يجب في الولد شي ولو خرج الولد حيا ثم مات ديتان
ويرث الولد من دية الام لانه مات بعدها ولا ترث الام من
دية الولد لانها ماتت قبله ولو كان الولد خرج حيا ومات
ثم ماتت الام يجب ديتان وترث الام من دية الولد ولو القت
جنينين يجب غرتان وان كان احدهما حيا ثم مات والاخر خرج ميتا
يجب غرة ودية وعلى الضارب الكفارة فان ماتت الام ثم خرج

الجنينان تجب دية الام وحدها الا اذا خرجا حيين ثم ماتا فتجب ثلث
ديات فاعتبر على هذا القياس هذا كله اذا كان الجنين حرا واما اذا كان
الجنين رقيقا فان كان ذكرا تجب نصف عشر قيمته وان كان انثى
تجب عشر قيمتها وروى عن ابي يوسف انه قال انه لا تجب شي الا
نقصان الام كما في جنين البهائم وجنين المسلمة والكافرة في ذلك
سوا قال وكل جناية جنيت على مولود من فقي عين او قطع يد ففيه
حكومة عدل الا ان يعلم سلامة عينه وصحة بصره وسلامة ما قطع
من اعضايه فتجب فيها ما تجب في الكبير لانه اذا لم يعلم سلامته كان
حكمه حكم اليد الشلا وفي يد الشلا حكومة عدل وكذلك لسان
الطفل الذي لم يتكلم بعد واما اذا علم سلامة اعضايه من تحرك
يد وغيره تجب فيه ما تجب في الكبير وكذلك الطفل تجب فيه
الدية كاملا قال واذا ضرب رجل على سن رجل حتى تحرك
فانه يستانا حولا فان لم يسقط فلا شي على الضارب وروي عن
ابي يوسف انه قال تجب فيه حكومة الالم اي اجر العلاج واجر
الطبيب وانما يستانا حولا لان الجنايات يعتبر مالها لا حالها
الا ترى انه لو جرح رجلا فانه لا يعتبر حالها ولكنه ينظر ان
سرى الى النفس ومات جعل قاتلا وان لم يسر الى النفس جعل
جارحا لما ذا تحرك وسقط من ذلك ان كان خطا تجب خمسماية
على العاقلة وان كان عمدا يقتص فان قال الضارب سقط لا بضربتي
وقال المضروب لا بل سقط بضربتك فالقياس القول قول الضارب
وفي الاستحسان القول قول المضروب ومثله لو ان رجلا اوضح

رجلا موضحة فصارت منقلة فاختلفا في ذلك فقال المجني عليه
صارت منقلة بضربتك فعليك ارش المنقلة وقال الجاني لا بل صارت
منقلة بضربة اخرى حدثت فالقول قول المجني عليه في القياس يعني
قياسا على السن الا ان في الاستحسان القول قول الجاني ههنا قال
محمد رحمه الله في الاصل استحسن في السن لورود الاثر فيه والاثر
عن ابراهيم النخعي والفرق بينهما من جهة المعنى ان تقول السن
تحرك بالجناية والتحرك يولد السقوط فتسبب السقوط قد ظهر فكان
القول قول المجني عليه ولا كذلك الموضحة لانها لا تولد المنقلة
فلذلك اختلفا ولو لم يسقط ولكنه اسود فانه تجب الارش في
الخطا على العاقلة وفي العمد في ماله ولا قصاص لانه لا يمكن ان
يضرب ضربا يولد الاسوداد والمماثلة فيما دون النفس معتبرة
ولم يوجد وكذلك اذا كسر من السن بعضه فاسود الباقي فلا
قصاص للمعنى الذي ذكرنا ولو لم يسود ولكنه اخضر او احمر
فكذلك الجواب واما اذا اصفر ففي قول ابي حنيفة ان كان حرا فلا
شي عليه وان كان عبدا ففيه حكومة عدل وفي قولهما تجب حكومة
عدل والحر والعبد في ذلك سوا وفي قول زفر تجب عقلها تاما كالاسوداد
وروى الكرخي عن ابي يوسف انه قال تجب الارش وهو
حكومة الالم وان نبت معوجا تجب الحكومة بالاجماع وان نبت سودا
تجعل كانه لم ينبت فيجب الارش ولو قلع سنه فانبت المقلوع سنه
في مكانه فنبت او قطع اذنه فاعاده الى مكانه فالتام فانه تجب الارش
كاملا ولا يعتبر ذلك اذا كان القطع خطا وروي عن محمد انه قال تجب

مقدار اجر المعالج فلا يجب الارش كاملا ولو قطع ظفره ان نبت كما
كان فلا شي وان لم ينبت ففيه حكومة عدل وان نبت متغيرا ففيه
حكومة عدل دون ذلك وليس فيه ارش مقدر ولا قصاص فيه قال
واذا شج رجل رجلا موضحة فتناثر شعر راسه فانه يجب الدية
عشرة الاف درهم على العاقلة في الخطا وفي العمد في ماله لانه لا يمكنه
ان يضرب ضربا يتناثر شعر راسه لا محالة فلا يملك الاستيفا
على المماثلة فسقط القصاص ويجب الدية ويدخل ارش الموضحة
فيها لان الجناية حصلت في عضو واحد بفعل واحد وكذلك لو شجه
موضحة فذهب عقله يجب الدية ويدخل ارش الموضحة في ذلك على
ما ذكرنا ولو تناثر بعض شعر راسه فانه ينظر الى ارش الموضحة
وحكومة العدل في الشعر فان كانا سوا يجب ارش الموضحة وان
كان احدهما اكثر دخل الاقل في الاكثر ولو شجه فذهب سمعه في
ظاهر الرواية لا يدخل احدهما في الاخر وروي عن ابي يوسف انه قال
يدخل ارش الموضحة في دية البصر السمع ولو شجه موضحة فذهب
بصره يجب ارش الموضحة ودية البصر سوا كان عمدا او خطا ولا
يجب القصاص عنده في العمد عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد في
العمد يقتص في الموضحة ويجب دية البصر وكذلك لو قطع اصبع
رجل عمدا فسقط الاصبع الاخرى يجب ارشهما جميعا ولا يجب
القصاص في قول ابي حنيفة وعندهما يجب القصاص في المقطوعة
وارش الشلل ولو قطع من اصبع مفصلا واحدا فشل الباقي من الاصبع
او الكف لا يجب القصاص ولكن يجب الدية فيما شل منه ان كان اصبعا

فدية الاصبع وان كان كفا فدية اليد وهذا بالاجماع ولو قطع اصبعا
فسقط الكف من المفصل فلا قصاص عند ابي حنيفة وابي يوسف ويجب
دية اليد وعند محمد يجب القصاص كانه قطع من المفصل قال ومن
رمى الحجر الى امراة فاصاب فرجها فافضاها والافضا ان يجعل مو
ضع خروج الدم وموضع خروج البول واحدا فهذا لا يخلو اما ان
يكون الافضا بالحجر او بالاصبع او بالذكر والمراة لا تخلو اما ان يكون
صغيرة لا تشتهي ولا يجامع مثلها او كانت ممن يجامع او كانت
كبيرة ثيبا او بكرا مكرهة او طايعة زوجته كانت او اجنبية
اما اذا كانت صغيرة وكانت اجنبية لا يجامع مثلها فان كان الافضا
بالحجر او بالاصبع ان ينظر ان كانت يستمسك البول فانه يجب
المهر في ماله لانه ازال بكارتها ويجب ثلث الدية لان هذا بمنزلة
الجايفة ويجب على العاقلة وان كان لا يستمسك البول يجب الدية
كاملا ويدخل المهر فيها ويجب على العاقلة وروي عن محمد انه لا يد
خل المهر فيها وكذلك لو افضاها بالذكر ولا يجب الحد و
كذلك لو كانت هذه زوجة له الا ان المهر لا يدخل في الدية
لانه وجب بالعقد وان كانت يجامع مثلها وتشتهي فان كان
الافضا بالحجر او بالاصبع فقد ذكرنا وان كان بالذكر وهي ا
جنبية وكانت مكرهة او طايعة فلا حد عليها لانها غير مخاطبة
ويجب الحد على الرجل ولا يجب العقر لان الحد والعقر لا يجتمعان
ولكن ان كانت لا تستمسك البول يجب كمال الدية وان كانت يستمسك
البول ثلث الدية وان كانت زوجة له فالمهر لا يسقط واما اذا كانت

كبيرة فان كان الافضا بالحجر او بالاصبع وكانت ثيبا ان كانت يستمسك
البول تجب ثلث الدية وان كانت لا يستمسك البول تجب كمال الدية وان
كانت بكرا المهر تجب مع ثلث الدية وان كانت لا يستمسك البول يدخل
المهر في الدية وان كان الافضا بالذكر فان كانت اجنبية وكانت مطاو
عة تجب الحد عليهما ولا تجب العقر والارش لانها اذنت بالجناية فالمتو
لد من الجناية لا يكون مضمونا عليه وان كانت مكرهة يسقط الحد عنها
وتجب الحد على الرجل ولا تجب العقر ولكن يجب تجب الارش اما الثلث الد
ية ان كانت يستمسك البول او كمال الدية اذا كانت لا يستمسك البول
وان كانت زوجة له ان كانت مطاوعة لا تجب الارش وان كانت مكرهة تجب
اما الثلث واما الكل قال ومن ضرب رجلا ضربة فانقطع منها كلامه
تجب الدية لانه ازال المنفعة على الكمال ولو قدر على بعض الحروف دون
البعض فقد قيل انه يقسم الدية على عدد الحروف وهي ثمانية وعشرون
حرفا فما قدر من الحروف لا تجب عليه فيه شي وما لم يقدر عليه تجب
فيه من الدية بقسطه قال واذا شج رجل رجلا وهي تاخذ ما بين قرني
المشجوج ولا تاخذ ما بين قرني الشاج فان المشجوج يخير ان شا
اخذ الارش وان شا اقتص بقدر ذلك لانه وجد حقه متغيرا ولا يبلغ
من قرن الى قرن لانه يكون زيادة على حقه وكذلك لو اوضحه من قبل
الوجه الى القفا وراس الشاج اعظم من راس المشجوج فهو على ما ذكرنا
وان كانت تاخذ ما بين قرني الشاج ولا تاخذ ما بين قرني المشجوج
كما اذا كان راس الشاج اصغر وراس المشجوج اعظم لو اخذ مقدار ذلك
يزيد على راس الشاج فانه يخير فيه ولا يزيد على ما ذكرنا والله اعلم

باب القسامة

قال الشيخ الامام رحمه الله عليه قال ابو جعفر
رحمه الله عليه واذا وجد الرجل قتيلا فانه لا يخلو اما ان يكون يوجد في
غير ملك احد كالمفازة والبراري واما ان يوجد في الملك واذا وجد
في الملك فلا يخلو اما ان يكون يوجد في ملك خاص كالدار والخان
والكرم او يوجد في ملك عام كالمحلة ومسجد المحلة اما اذا وجد
في غير الملك فان دمه هدر ولا قسامة فيه اذا كان بحال لا يسمع الصوت
من مصر من الامصار واما اذا كان بحال يسمع فعلى اقرب القرى اليه
وكذلك لو وجد في نهر عظيم تجري به الماء لا ملك لاحد فيه فد
مه هدر وقال زفر تجب على اقرب القرى اليه كما لو وجد على الدابة و
هي تسير وان كان مربوطا على شط النهر الا ان شط النهر ليس بملك
لاحد فدمه هدر اذا كان بحال لا يسمع الصوت من مصر من الامصار
ولو كان بحال يسمع فعلى اقرب القرى اليه وان كان الشط ملكا
فان كان ملكا خاصا فهو كالدار فان كان ملكا عاما فهو كالمحلة
وان كان في نهر صغير تجري به الماء لقوم معروفين او كان مر
بوطا في جانبه فعلى ارباب النهر والنهر الصغير ما يقضى فيه بالشفعة
للشرب واذا وجد القتيل في الملك فان الملك لا يخلو اما ان يكون
عاما او خاصا والملك الخاص اما ان يكون للصبي او للمجنون او
للذمي او للمراة او للمكاتب او للعبد الماذون او للحر المسلم
العاقل البالغ فاما اذا وجد في دار الصبي فلا قسامة على الصبي وكذ
لك المجنون وانما تجب القسامة على عاقلته تجمع خمسون رجلا
تحلف كل واحد منهم بالله ما قتلوا وما علموا له قاتلا ثم تجب الدية

على جميع العاقلة وان لم يحلفوا و... نكلوا حبسوا حتى يقروا او يحلفوا
فان ايس الامام عن الحلف او سنا الاوليا ان يغرمهم الدية فقضى عليهم
بالدية وروي عن ابي يوسف انه قال لا الخمسون والدية على العاقلة
وكان القياس ان لا يجب القسامة مع الدية لانهم لما حلفوا فقد
قطعوا حقهم الا ان الشرع ورد بخلاف القياس وهو ما روي ان
قتيلا وجد في محلة فاوجب النبي صلى الله عليه وسلم فيه القسامة
والدية ولما روي عن عمر رضي الله عنه انه قال اما ايمانكم فلحقن
دمايكم واما الدية فلوجود القتيل بين اظهركم فلهذا اوجبت
القسامة والدية وان وجد في دار الذمي فانه يكون عليه خمسون
يمينا فاذا حلف يجب الدية في ماله الا اذا كانوا يتعاقلون فيما بينهم
تحمل على العاقلة وان وجد القتيل في دار امراة فانه تكرر عليها
خمسون يمينا فاذا حلفت كانت الدية على عاقلتها ولا تجب عليها شي و
هذا قول ابي حنيفة ومحمد وذكر الطحاوي قول ابي حنيفة مع قول
محمد ولم يذكر قوله في الاصل وقال ابو يوسف اخرا لا قسامة عليها
وانما تجب القسامة والدية على عاقلتها وان وجد القتيل في دار المكاتب
يكون عليه الايمان فان حلف يجب عليه الاقل من قيمته ومن الدية الا عشرة
دراهم لان المكاتب عاقلة نفسه وان وجد في دار العبد الماذون
فان الدية والقسامة على عاقلة المولى سوا كان عليه دين او لا دين عليه
في قول ابي حنيفة ومحمد واحد الروايتين عن ابي يوسف وروي عنه
في رواية اخرى انه قال ان كان عليه دين يخير المولى بين الدفع والفدا
فصار كان العبد قتله خطا روى الطحاوي عنه وان وجد في ملك

رجل مسلم عاقل بالغ فانه يحلف خمسون يمينا ثم تحمل الدية على عاقلته
وان وجد في ملك مشترك فان القسامة على الملاك وتحمل
الدية على عواقلهم بعدد الروس من الملاك لا بقدر الانصبا وكذ
لك لو وجد في نهر مشترك بين قوام على ما ذكرنا وان وجد في المحلة
او في مسجد او في طريق المحلة فانه يجب القسامة على اهل المحلة
يجب خمسون رجلا منهم فيحلفون بالله ما قتلنا ولا علمنا له
قاتلا ثم تحمل الدية على جميع اهل المحلة الا المراة والصبي والمجنون
والعبد والمدبر والمكاتب فانهم لا يدخلون فيهم ويدخل فيه الاعمى
والمحدود في القذف والكافر هذا اذا ادعى اوليا القتيل على اهل المحلة
او على واحد من اهل المحلة بعينه لان دعواهم على واحد من اهل المحلة
لا يكون ابرا لهم فان اقام البينة على دعواه قضي له فيجب القصاص
في العمد والدية في الخطا ولا يقبل عليه شهادة اهل المحلة بالاتفاق
وان لم يقم له البينة يحلف هو وسائر اهل المحلة حتى يكمل خمسو
ن رجلا وان ادعى على رجل من غير اهل تلك المحلة فقد ابرا اهل
المحلة عن الدعوى فان اقام البينة على ذلك الرجل والا يحلف فان
حلف برئ وان نكل يحبس حتى يحلف او يقر في قول ابي حنيفة وفي
قولهما يقضي بالدية ولا يقبل عليه شهادة اهل المحلة في قول ابي حنيفة
وعلى قولهما تقبل لانه ابراهم عن الدعوى هذا اذا ادعى اوليا القتيل
على رجل من غير تلك المحلة او من تلك المحلة فان لم يدع هو ولكن
ادعى اهل المحلة على رجل منهم او غيرهم فانه يصح دعواهم
فان اقاموا البينة على ذلك الرجل فانه يجب عليه القصاص في العمد والدية

في الخطا اذا ادعوا فقهم الاوليا في الدعوي وان لم يدع الاوليا على ذلك الرجل ولا غير
على ذلك الرجل شي لان الاوليا ابراوه حيث انكروا قتله ولا تجب على اهل المحلة شي
لانهم اثبتوا القتل على غيرهم وان لم يقم لهم البينة وحلف ذلك الرجل فانه تجب القسامة
على اهل المحلة يحلفون بالله ما قتلنا وما علمنا له قاتلا غير فلان في قول ابي حنيفة
ومحمد وفي قول ابي يوسف يحلفون بالله ما قتلنا وما يرفع عنهم ما علمنا له قاتلا
ولو وجد الرجل قتيلا في دار نفسه ففي قول ابي حنيفة تجب الدية على عاقلته
وفي قول ابي يوسف ومحمد دمه هدر ولو وجد المكاتب قتيلا في دار نفسه فدمه
هدر بالاجماع ولو وجد القتيل في المسجد الجامع فالدية على بيت المال ولا قسامة
فيه ولو وجد في سوق المسلمين فالدية على بيت المال وليس فيه قسامة هكذا
ذكر محمد في الاصل وهكذا ذكر الطحاوي ايضا وفسره الكرخي فقال انما
يكون الدية على بيت المال اذا وجد في السوق التي هي للامام ولجماعة المسلمين
فاما اذا كان ملكا خاصا فيجب على اربابها القسامة وعلى عواقلهم الدية و
لو وجد في دار الوقف وفي ارض الموقوفة فان كان الارباب معلومين فا
لقسامة على اهل المحلة والدية على الارباب وان كان الوقف للمسجد فهو
كما لو وجد في المسجد فتجب على اهل المحلة القسامة والدية وان كان في
المحلة اصحاب الخطة والمشترون والسكان فان القسامة والدية على اصحاب
الخطة فان لم يكن اصحاب الخطة فحينئذ تجب على الملاك دون السكان
في قول ابي حنيفة ومحمد واما على قول ابي يوسف فاصحاب الخطة والملاك
والسكان كل ذلك سوا وان كان في المحلة سكان دون الملاك فعلى قول
ابي يوسف ومحمد تجب على السكان دون الملاك لان القسامة والدية لتهمة
القتل وانما يتهم السكان دون الملاك وعلى قول ابي حنيفة تجب على

على الملاك دون السكان واجمعوا انه اذا وجد في السفينة تجب
على من كان في السفينة المالك وغير المالك سوا وكذلك العجلة و
الدابة ولا يشبه هذا الدور والاراضي لان هذا ينقل من موضع الى موضع
والقسامة والدية على من كان في يده كانه في عنقه هذا كله اذا وجد
الرجل وبه اثر القتل واما اذا وجد ميتا ولم يكن به اثر القتل كالجرح
وغيره فانه لا شي فيه لانه يجوز ان يكون مات حتف انفه ولذلك
لو وجد بعض البدن كاليد والرجل اذا وجد اقل من النصف فانه لا
قسامة فيه ولا دية وان وجد اكثر من النصف تجب فيه القسامة
والدية وان وجد النصف ان كان النصف الذي فيه الراس تجب والا
فلا وان كان مشقوقا طولا فلا شي فيه وان وجد الرجل قتيلا على
دابة في محلة فان كان مع الدابة رجل يسوقها او يقودها او راكبا ٤
اياها او كان الرجل يحمله على ظهره فان القسامة والدية عليه و
ان لم يكن مع الدابة احد تجب القسامة والدية على اهل المحلة ولو
مر رجل في محلة فاصابه سهم او حجر ولا يدري من اي موضع
اصابه فان مات من ذلك الجراحة فعلى اهل المحلة القسامة والدية
وان كان صحيح البدن يذهب ويجي فلا شي فيه ولو وجد عبد قتيلا
في محلة تجب القسامة والقيمة على قول ابي حنيفة ومحمد وعلى
قول ابي يوسف لا شي فيه كالبهيمة سوا واذا وجد القتيل بين
القريتين او بين السكتين فانه تجب القسامة والدية على اقربهما
وان كان في القرب سوا تجب عليهما ولو لم يكن في المحلة التي وجد
القتيل فيما بين ظهرهم خمسون رجلا يكرر عليهم الايمان حتى يكمل

خمسون مسألة بالجناية الراكب والسابق والقايد والناخس والحافر والمرتدف

قال الشيخ الامام رضي الله عنه قال ابو جعفر رحمة الله المرور في الطريق
ماذون بشرط سلامة العاقبة اذا سار الرجل في الطريق راكبا على
الدابة فكدم او صدم او خبطا ووطي في حالة السير انسانا فقتله
فانه تجب الدية على عاقلته وتجب الكفارة عليه وتحرم الميراث ان كان
وارثا وتحرم الوصية لان القاتل لا وصية له ولا ميراث له وهذا قاتل
بالمباشرة لان الدابة صارت كالالة للقاتل فلذلك وجبت الكفارة
هذا اذا قتل حرا وان كان عبدا تجب على العاقلة قيمته على ماذكرنا ان
ديته قيمته الا اذا كانت قيمته اكثر من عشرة الاف فينقص من عشرة
الاف عشرة دراهم على ماذكرنا في اول الكتاب وان اصاب مالا فاتلفه تجب
قيمته في ماله بالغة ما بلغت وان اصاب مادون النفس ان كان ارشه
اقل من نصف العشر تجب في ماله وان كان نصف العشر فصاعدا تجب على
العاقلة وان نفحت رجلا بذنبها او برجلها فان ذلك هدر فلا يلزمه شي
لقول النبي صلى الله عليه الرجل جبار اي النفحة بالرجل جبار وكذلك هذا
كله في السايق والقايد الا انه لا تجب على القايد والسايق الكفارة ولا
تحرم الميراث ولا الوصية لانه غير مباشر للقتل هذا في حالة السير
ولو انه اوقف دابته في الطريق في غير ملكه فانه يضمن جميع ذلك و
النفحة بالرجل والذنب جميعا واذا اصطدم الراجلان او الراكبان
فماتا تجب على عاقلته كل واحد منهما دية صاحبه ولو تنازع رجلان
في حبل ومده كل واحد منهما الى نفسه فسقطا وماتا ان سقط كل
واحد على قفاه فدمهما هدر وان سقط كل واحد على وجهه تجب دية

كل واحد على عاقلة صاحبه وان سقط احدهما على الوجه والاخر
على قفاه فدم الذي سقط على قفاه هدر ودية الاخر على عاقلة الذي
سقط على قفاه وان كانت الدابة تسير وعليها رجل فنخسها رجل فالقى
الراكب فان كان النخس باذنه لا تجب على الناخس شي وان كان بغير اذنه
تجب عليه كمال الدية وان ضرب الناخس فمات فدمه هدر وان
اصاب رجلا بالذنب او بالرجل او كيفما اصاب فان كان باذن الراكب
فعليهما الضمان الا في النفحة بالرجل والذنب لانه بمنزلة الراكب و
السايق والنفحة جبار فيهما الا اذا كان الرجل واقفا في غير ملكه
فامر رجلا فنخسها فنفحت رجلا فالضمان عليهما وان كان بغير اذنه
فذلك كله على الناخس ولا كفارة عليه لانه ليس بمباشر وانما هو
قاتل بالسبب ولو ان رجلا اوقف الدابة في الطريق ان كان في ملكه
فقتلت انسانا او خبطت او راثت او بالت فذلك كله هدر الا اذا
كان راكبا فحينئذ تجب لانه مباشر للقتل الا في الروث والبول فانه و
ان كان راكبا فعطب بروثه او ببوله انسانا فلا ضمان عليه وكذلك
اذا كانت تسير في الطريق او وقفت بنفسها في غير الملك فرا
ثت او بالت فلا ضمان عليه اذا عطب منه من ذلك لان فيه بلوى
عاما وان اوقفها في غير ملكه ان كان بغير اذن السلطان فما عطب به
فذلك كله مضمون عليه من الروث والبول والنفحة بالرجل والذنب
وغير ذلك لان اصل الفعل جناية فما تولد منه يكون مضمونا عليه
ولو كان باذن السلطان فما عطب به فهو هدر وان كانت الدابة مر
بوطة في غير ملكه فان ذهب من ذلك الموضع وقتح الرباط فقد

زالت الجناية فما عطب بشيء من ذلك فكله هدر وان جالت في رباطها
فما اصاب شيئا فعطب فذلك كله مضمون عليه وسوا ضرب
برجله او بيده او تعقل بردنه او ببوله فذلك كله سوا وان كانت
الدابة غير موطة فزالت عن موضعها بعد ما اوقفها ثم جنت على
رجل كان هدرا ولو ان رجلا ساق دابته او قادها وعليها سرج او لجام
فسقط على رجل ومات فانه يضمن وكذلك اذا مشى في الطريق حاملا
لشيء فسقط منه بخلاف ما لو سقط عن رجل ثوبه او رداه او عمامته
او ثوبا هو لابسه على الطريق فتعقل به رجل فتلف فانه لا يكون مضمونا
عليه لان فيه بلوى عام فصار بمنزلة النفحة بالرجل او بالذنب ولو
ضرب الدابة باللجام او كبحها فنفحت بالرجل او بالذنب فذلك
كله هدر لانه ماذون فيه بخلاف الناخس ولو اثارت الدابة غبا
را او حصاة فاصاب عين انسان لم يضمن اذا كان قليلا مما يكو
ن في العادة مثله وان كان كثيرا ضمن لان ذلك يكون لعنف في
المشي والسوق وذلك غير ماذون له فيه ولو نخس الدابة او
نفرها فاثارت الغبار او الحصاة فاتلفت شيئا ضمن لان فعله ذلك
جناية قال واذا جلس في مسجد فعطب به انسان ان كان في الصلوة
فتعقل به رجل وسقط فمات فانه لا يضمن سوا كان القاعد من
اهل ذلك المسجد او لم يكن ولو جلس للحديث او نام فيه فتعقل
به رجل قال ابو حنيفة يضمن وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمن واما اذا
جلس لانتظار الصلوة او لقراة القران او لعبادة من العبادات
فقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يضمن وقال بعضهم يضمن
كيفما كان اذا لم يكن في الصلوة على قول ابي حنيفة ولو علق

عان

قنديلا او بسط حصيرا فتعقل به رجل فمات فان فعل ذلك واحد من
اهل المسجد فلا ضمان عليه وان لم يكن ذلك من اهل المسجد ان فعله
باذن اهل المسجد فلا ضمان عليه وان كان بغير اذن اهل المسجد
عند ابي حنيفة يضمن وعندهما لا يضمن في الحالين جميعا ولو حفر
بيرا في المسجد لاجل الما او لاجل ماء المطر او بنى دكانا او نحوه
فتعقل به رجل فمات فان كان الباني والحافر من اهل المسجد لم يضمن
وان لم يكن من اهل المسجد ضمن بالاجماع ولو ان رجلا قعد في
الطريق للبيع ونحوه فتعقل به انسان فمات فان كان قعوده
باذن السلطان لم يضمن وان لم يكن باذنه يضمن ولو كان قاعدا
فسقط من السطح عليه رجل فمات القاعد فدية القاعد على
الساقط وعلى عاقلته سوا قعد في الطريق او في ملك نفسه
وعليه الكفارة لانه مباشر وان لم يمت القاعد ولكن مات
الساقط فان كان القاعد في ملكه او في موضع ليس قعوده
جناية فدم الساقط هدر وان كان في موضع جلوسه جنا
ية فدية الساقط على القاعد وعلى عاقلته ولو ان رجلا بسط
الحجر في الطريق او نصب قنطرة او حفر بيرا للمصلحة فان
كان باذن السلطان فما تلف من ذلك لم يضمن وان كان بغير اذنه
يضمن الا اذا تعمد المار المرور عليه فلا يضمن لانه هو الذي اتلف
نفسه بتعمده المرور عليه ولو اختلفا فقال الحافر انه
انما القى نفسه متعمدا وقال ورثة الميت بل سقط فيه بغير عمد
فالقول قول الورثة والحافر ضامن في قول ابي يوسف الاول

وفي قوله الاخر وهو قول محمد القول قول الحافر ولا ضمان عليه
ومن حفر بيرا على قارعة الطريق فوقع فيها انسان او دابة فتلف فالضمان على الحافر ولو جا انسان فدفعه والقاه في البير فهلك فالضمان على الدافع وكذلك لو ان رجلا وضع حجرا على راس هذه البير فتعقل رجل بالحجر فوقع في البير فتلف فالضمان على واضع الحجر
الا اذا كان الحجر لم يضعه احد وانما جاء به السيل فحينئذ يكون
الضمان على الحافر ولو وضع رجل حجرا في قعر البير فسقط انسان
فيه فمات فالضمان على الحافر لانه كالدافع له ولو عمقها رجل
فالضمان على الحافر الاول قياسا وفي الاستحسان عليهما ولو لم يعمقها
ولكن وسع راسها فالضمان عليهما قياسا واستحسانا ولو حفر
بيرا ثم سد راسها فجا رجل وفتح راسها فانه ينظر ان كان الاول
كبسها بالتراب او بالطين او بما يكبس به بير مثلها ثم حفره
الثاني فالضمان على الثاني وان كان الاول كبسها بما لا يكبس به البير
كالدقيق والحنطة وما لا يسد به الابار فان الضمان يكون على الاول
واذا حفر الرجل بيرا في الطريق فوقع فيها انسان فمات غما ٤
او جوعا روي عن ابي حنيفة انه قال الاثر على الحافر وعن
ابي يوسف انه قال ان مات غما ضمن وان مات جوعا لم يضمن
وقال محمد يضمن في الحالتين الوجهين جميعا واذا حفر الرجل
بيرا في الطريق فسقط فيها رجل فتعلق باخر وتعلق الثاني
بالثالث فسقطوا جميعا فماتوا فالاول لا يخلو اما ان يموت بو
قعته خاصة او بوقعة الثاني عليه او بوقعة الثالث عليه او
مات

مات بوقعته ووقعة الثاني عليه او مات بوقعته وبوقعة الثالث
عليه او مات بوقعته وبوقعة الثاني والثالث عليه اما اذا
مات بوقعته خاصة فديته على عاقلة الحافر وان مات بو
قعة الثاني عليه خاصة فدمه هدر لانه هو الذي جره الى نفسه
وان مات بوقعة الثالث عليه خاصة فديته على الثاني لانه جر
الثالث عليه حتى قتله فصار كانه اوقع الثالث عليه وان مات
بوقعته وبوقعة الثاني عليه فنصف دمه هدر ونصف ديته على
عاقلة الحافر وان مات بوقعته وبوقعة الثالث عليه
فنصف ديته على الثاني لانه جر الثالث عليه ونصفها على
عاقلة الحافر وان مات بوقعته وبوقعة الثاني والثالث
عليه فثلث ديته على عاقلة الحافر وثلثها هدر لانه جر
الثاني على نفسه وثلثها على الثاني لانه جر الثالث عليه
هذا هو الحكم في الاول واما الحكم في الثاني فان مات بوقعة
الثالث عليه فدمه هدر لانه جره الى نفسه وان مات بجر
الاول او بوقعته فديته على الاول لانه صار كالدافع للثاني
في البير وان مات بوقعة الثالث والاول جميعا فنصف دمه هدر
بجره الثالث الى نفسه ونصفه على عاقلة الاول بجر الاول اياه
بقاعه في البير واما دية الثالث فعلى الثاني بجر الثاني اياه هذا
اذا كان يدري رجال وقوعهم وان كان لا يدري فلا يخلو اما ان يكو
ن بعضهم على بعض او وجدوا متفرقين فان كانوا متفرقين
فدية الثالث على الثاني ودية الثاني على الاول ودية الاول على

عاقلة الحافر ولو وجد بعضهم على بعض فالقياس ان يكون دية
الاول على الحافر ودية الثاني على الاول ودية الثالث على الثاني وهو
قول محمد وفي قول اخر لم يبين محمد قايله في الاصل ويقال هو قول
ابي يوسف وهو الاستحسان ان دية الاول اثلاث ثلثه على صا
حب البير وثلثه الثاني لانه جر الثالث وثلثه هدر لان الاول
هو الذي جر الثاني ودية الثاني نصفان نصفه على الاول لانه جره
ونصفه هدر لانه جر الثالث الى نفسه ودية الثالث على الثا
ني قال ومن ارسل بهيمة فاصابت في فورها شيا ضمن و
كذلك اذا ارسلها ولم يكن بها قايد ولا سايق ولا زاجر فا
صاب شيا في ذلك الطريق يضمن ولو عطف عن ذلك الطريق و فانه
كان له طريق اخر فاصاب شيا منه فانه لا يضمن ولو عطف ولم
يكن له طريق غيره فذلك مضمون على المرسل لانه في فوره بعد
ولو سكن ساعة ثم سار فذلك هدر ولو ارسل طايرا فاصاب
شيا في فوره ذلك فانه لا يضمن بالاجماع وهكذا ذكر الز
باداني فيمن ارسل بازيا في الحرم فاتلف صيد الحرم لان الطير
انما يفعل بنشاط نفسه ولو اغرى كلبا في الحرم حتى اتلف
صيد الحرم او عقر رجلا فانه لا ضمان عليه في قول ابي حنيفة
كما اذا ارسل طايرا وعند ابي يوسف يضمن سواء كان يسوقه
او يقوده او لا يسوقه بعد ان كان اغراه كما اذا ارسل
بهيمة وقال محمد ان كان سايقا او قايدا يضمن وان لم يكن سا
يقا ولا قايدا لم يضمن وبه اخذ الطحاوي ولو ان رجلا القى حية

او عقربا على قارعة الطريق فلدغت رجلا فضمانه على الذي القى
الحية الا اذا تحول من ذلك الموضع الى موضع اخر فحينيذ يرتفع
جنايته ولو ان رجلا دخل دار قوم باذنهم او بغير اذنهم فعقره
كلبهم فلا ضمان على الساكن لانه لم يوجد منهم الاغراء والارسال
قال ومن قاد قطارا في الطريق فلما اوطا اول القطار او اخره
بيدا او رجل او صدم انسانا فمات من ذلك كان ضامنا لذلك
ولا كفارة عليه لانه قاتل بالسبب وكذلك اذا كان سا
يقا لها ولو كان احدهما سايقا والاخر قايدا فالضمان عليهما
ولو كان القايد راكبا فان اصاب مركبه ذلك فالضمان عليه
ان كان وحده ان كانت نفسا تجب الكفارة لانه مباشر للقتل
وكذلك في السايق ان كان راكبا وان كان سايقا وراكبا
او سايقا وقايدا او راكبا و... قايدا فالضمان عليهما جميعا
غير ان الكفارة على الراكب وحده وان كانوا ثلثة نفر احدهم
في مقدم القطار والاخر في وسط القطار والثالث في موخر
القطار فان كان الذي في الوسط والموخر لا يسوقان ولكن ا
لمقدم يقود فما اصاب شيا مما هو امام الذي في وسطه
فذلك كله على القايد وما كان خلفه فذلك على القايد الاول
وعلى هذا الذي في الوسط لانهما قايدان وعلى الموخر ايضا ان
كان يسوق هو وان كان لا يسوق فلا شي عليه وان كانوا جميعا
يسوقونه فما تلف بذلك كان الضمان عليهم جميعا قال واذا اخرج
الرجل من داره ميزابا الى الطريق فسقط على رجل فقتله فان اصاب الطرف

الداخل لم يضمن شيئا لان ما كان في ملكه لم يكن جناية وان اصاب
الطرفان جميعا فانه يضمن النصف وان كان لا يدري فالقياس ان لا يضمن
لانه دائر بين السقوط والوجوب لانه ان اصاب الطرف الداخل لا يضمن
وان اصاب الطرف الخارج يضمن فلا يضمن بالشك وفي الاستحسان
يضمن النصف لان اخراج الميزاب جناية وما كان في الحائط ليس بجناية
فيجعل كانه اصاب الطرفان جميعا مسئلة ولو ان رجلا جاء الى دابة
مربوطة فحلها وتركها ثم ذهبت الدابة فلا ضمان عليه و
كذلك لو فتح باب الاصطبل او فتح باب القفص حتى خرجت الدابة
او الطير فلا ضمان عليه وكذلك لو حل قيد العبد من رجل عبد
انسان حتى ابق العبد فلا ضمان عليه وروي عن هشام عن محمد
انه قال يضمن في الدواب والقفص ولا يضمن في العبد لان فعل العبد
معتبر وفعل الدواب ليس بمعتبر واما في قول ابي حنيفة وابي يو
سف رحمة الله عليهما لا ضمان عليه لان الدابة استمسكت وقيدها
نه بعد الحل فاذا زال عن موضعها انه يفعل نفسها واذا انفعل
نفسها لا ضمان على الذي حلها قال واذا استاجر رجل رجلا
من الفعلة ليبنوا له او يحدثوا له شيئا في الطريق او يخرجوا له جنا
حا وكان البناء جناية فما عطب بها احد او مال فذلك كله على
المستاجر دون الاجير استحسانا لان الاجراء فعلوا ذلك بامره
فانتقل فعلهم اليه حكما كانه فعل بنفسه الا اذا سقط من
ايديهم لبن او خشب او شيء فاصاب انسانا فقتله تجب الدية
على عاقلة من سقط من يده وعليه الكفارة لانه مباشر للقتل والله اعلم

وان اصاب الطرف الخارج من الحائط فانه يضمن

باب حكم الحائط المائل فيما تلف من سقوطه قال الشيخ الامام رحمه الله
قال ابو جعفر رضي الله عنه الحائط اذا مال فلا يخلو اما ان يميل الى
ملك عام كالطريق ونحوه او الى ملك خاص اما اذا مال الى الطريق العام
فان الخصومة والاشهاد فيه الى واحد من الناس مسلما كان او ذميا
بعد ان يكون حرا بالغا او كان صغيرا اذن له وليه بالخصومة او
عبد اذن له مولاه بالخصومة فاذا تقدم الى صاحب الحائط وقال
ان حائطك قد مال فارفعه كفاه والاشهاد ان يقول اشهدوا اني
قد تقدمت اليه في هدم حائطه هذا وانما يحتاج الى هذا الاشهاد
تحرزا عن الجحود والا فاذا تقدم اليه في نقضه وطولب فلم
يفعل حتى سقط لزمه ما جنى عليه فيما بينه وبين الله تعالى ولو
انكرت العاقلة ان يكون الدار له لا عقل عليهم ولا ضمان على
العاقلة حتى يشهد الشهود على ثلثة اشياء على التقدم اليه في
الحائط وعلى انه من سقوط الدار وان الدار له فاذا انكرت العاقلة
واحدا من هذه الاشياء الثلاثة فلا ضمان عليهم ولو اقر رب الدار بهذه
الاشياء الثلاثة لزمه في ماله ولا يجب على العاقلة واذا تقدم اليه
واشهد عليه ففرط في نقضه حتى سقط على انسان فقتله
فانه يضمن ديته وتحمل على العاقلة ولا كفارة عليه لانه غير مباشر
ولو اتلف المال يضمن قيمته في ماله وان لم يفرط في نقضه و
لكن ذهب ليطلب من يهدمه فكان في طلب ذلك فسقط الحائط
فقتل انسانا او اتلف مالا فلا ضمان عليه ولو اشهد على الحائط فسقط
فتعقل بنقضه او بترابه انسان فهلك يضمن في قول ابي حنيفة

ومحمد وقال ابو يوسف ما تلف بالنقض لا يضمن الا اذا اشهد على النقض
لان الاشهاد على الحائط لا يكون اشهادا على النقض فان لم يتعقل
بالنقض ولكن تعقل الميت هلك بالحائط لا يضمن بالاجماع لان رفع
الميت ليس على صاحب الحائط واما رفع النقض عليه ولو اشهد
على حائط لم يمل بعد فالاشهاد باطل وانما يصح الاشهاد اذا كان
واهيا او مائلا مخوفا عليه او منصدعا وانما يصح الاشهاد اذا
كان على من يملك النقض والرفع وعلى من لا يملك لا يصح مثل المر
تهن والمستعير والمودع والمستاجر ولو اشهد في هذه الفصو
ل فانه يصح لانه يمكنه نقضه ورفعه ولا يشكل ذلك
في المستعير والمودع وكذلك في الرهن لانه يقضي الدين
ويهدمه وكذلك في المستاجر لان الاجارة تنقض بعذر
وهذا عذر ولو اشهد على الاب او على الوصي في هدم حائط
لصغير فانه يصح فان لم ينقض حتى سقط الحائط فما لحق من
الجناية فهي لازم للصبي فما كان من ذلك مما يلزم في مال البالغ
فهو في مال الصغير وما كان على العاقلة فهو على العاقلة و
لو كان الحائط مشتركا بين ثلثة نفر فاشهد على واحد
منهم دون الباقين فلم يرفع حتى سقط القياس ان لا يضمن شيا
لانه لا يملك رفعه ونقضه الا باذن الباقين وفي الاستحسان
يضمن قدر نصيبه من الملك ولم يذكر في ظاهر الرواية ا
ختلافا وذكر الطحاوي ها هنا انه يضمن قدر نصيبه من الملك
في قول ابي حنيفة وعندهما يضمن النصف لانه مات من جنايتين

نصفه معتبر ونصفه هدر فيضمن النصف كما اذا جرح رجلا
ولدغته عقرب ولسعته حية فمات من الكل فانه يضمن النصف
ابو حنيفة يقول انه مات من ثقل الحائط فيجب على قدر الملك الا
ترى انه لو اشهد عليهم جميعا فان الضمان على قدر الملك وكذ
لك هذا الاختلاف اذا حفر بيرا مشتركة بينهم فان كان باذ
ن الباقين لا يكون جناية وان كان بغير اذنهم فيكون نصيبه
هدر ونصيب الشريكين جناية فيضمن الثلثين ولا يضمن الثلث
في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يضمن النصف هذا
اذا مال الى الطريق العامة ولو مال الى سكة غير نافذة فا
لخصومة الى واحد من اهل السكة ولو مال الى دار جاره فالخصو
مة الى صاحب تلك الدار ان كان فيها وان كان فيها سكان من
المستاجر والمستعير فالاشهاد الى السكان وليس الى غيرهم ولو
اشهد على الحائط فقبل السقوط خرج من ملكه ببيع او بهبة
او بصدقة او غير ذلك بطل ذلك الاشهاد حتى لو عاد الى ملكه
وسقط فاتلف النفس او المال لم يضمن لان الاشهاد كان في ملكه
فاذا زال ملكه بطل الاشهاد فبعد ذلك وان عاد فهذا ملك
جديد لم يشهد عليه فلا يضمن ما تلف الا باشهاد مستقبل
خلاف ما اذا اخرج جناحا الى طريق وابنا فيه بنا او وضع فيه
حجرا او حفر بيرا ضمن في ذلك كله فان باع الدار ثم عطب با
لجناح او بالبنا احد فالضمان على البايع لانه انما يضمن بالجناية
والجناية قايمة بخلاف الميلان في الحائط لانه لم يحدث بصنعه

باب جناية العبيد والمدبرين والمكاتبين وامهات الاولاد

قال الشيخ الامام رضي الله عنه قال ابو جعفر رحمة الله عليه العبد
اذا جنا فقتل رجلا عمدا فانه يجب القصاص وان كان خطا او فيما دون
النفس عمدا كان او خطا فانه يقال لمولاه ادفعه او افده بالجناية
فان فداه افدى به بالارش حالا وطهرت رقبته من الجناية وانما
يجب الفدا حالا لان ذلك يصير بدلا للعبد ولو دفع العبد يدفع
حالا كذلك الفدا يفدى به حالا لان واختيار الفدا مرة يكون صر
يحا اذا قال اخترت الفدا وتارة يكون دليلا كما لو تصرف
فيه بالبيع او بالهبة او بالصدقة او بالعتق او بالتدبير او بالكتا
بة او عيبه بعيب كفقء العين وقطع اليد والجراحة واما في الرهن
والاجارة والنكاح لو زوج منه امراة او كانت امة فزوجها
فهذا لا يكون اختيارا في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي انه
يصير مختارا لانه اذا رهن او اجر لا يمكنه الدفع في الحال فاشبه
البيع والتزويج ايضا عيب فاشبه التعييب بعيب اخر هذا
اذا فعل وهو عالم بجنايته وان كان لا يعلم بجنايته فانه يلزمه
الاقل من قيمته ومن الارش هذا اذا اختار وهو موسر فان كا
ن معسرا صح اختياره في قول ابي حنيفة والدين عليه وقال ابو
يوسف ومحمد لا يصح واختياره باطل الا ان يفدي حالا او يد
فع ذكر قول محمد مع ابي يوسف في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي
قول محمد مع ابي حنيفة في ان اختياره جايز الا انه قال ان الدية
يكون في عنق العبد لولي الجناية يبيعه فيها مولاه لولي الجناية

وهكذا روي عن ابي يوسف وان كان جرح جراحة فخير فيها
فاختار الفدا فسرت تلك الجراحة الى النفس فانه يخير ثانيا
وبطل ذلك الاختيار في قول محمد استحسانا وفي القياس لا يبطل و
هو قول ابي يوسف وعليه الدية ولم يذكر قول ابي حنيفة في ظا
هر الرواية وذكر الطحاوي قوله مع قول محمد ولو كان الاختيار
بالعتق لا يبطل الخيار ويلزمه جميع الدية والفرق بينهما انه لما
اعتقه مع علمه انه ربما يسري الى النفس يلزمه جميع الدية و
لا يمكنه دفع العبد بعد العتق صار مختارا لجميع الدية واما
في اختياره الفدا فانما اختار ما كان ثابتا وقت الاختيار فالزيادة
لم يرض بها والعبد في الحال محل للدفع فيخير ثانيا ولو ان العبد
مات قبل ان يختار المولى شيا بطلت الجناية عمدا كان او خطا
ولا يوخذ المولى بشي فان لم يمت ولكن قتله مولاه فانه يصير مختا
را للارش فان لم يقتله مولاه ولكن قتله اجنبي ان كان عمدا
بطلت الجناية الاولى وللمولى ان يقتص هذا القاتل وان كان خطا ا
خذ المولى القيمة من هذا القاتل ثم يدفع تلك القيمة الى اولياء الجنا
ية الاولى ولا يخير حتى لو تصرف في تلك القيمة لا يصير مختا
را للارش لان القيمة دراهم او دنانير والدية دراهم او دنانير
فلا معنى للاختيار لانه لا يختار الاقل على الاكثر وكذلك لو قتله
عبد فخير المولى ذلك العبد بين الدفع والفدا ففدا عن عبده
بقيمة العبد المقتول فان المولى ياخذ القيمة ويدفع الى ولي
الجناية الاولى ولو دفع العبد الى مولى العبد المقتول قام هذا

العبد القاتل مقام الاول لحما ودما كانه هو فيخير المولى بين الدفع
والفدا حتى انه لو تصرف في العبد المدفوع بالبيع او بالعتق او نحوه
يصير مختارا للفدا ولو لم يقتله عبد لاجنبي ولكن قتله عبد اخر
لمولاه فانه يخير المولى بين الدفع والفدا بقيمة العبد المقتول فان
دفع اليهم العبد سلم لهم وان اختار الفدا يفدي بقيمة العبد المقتول
ولو قطع عبد الاجنبي يد هذا العبد او فقا عينه او جرحه فانه
يخير مولى عبد الاجنبي فان دفع او فدا بالارش فانه يقال لمولى المفقوء
عينه ادفع عبدك هذا مع ارشه الى اوليا الجناية او افده قال ولو كان
العبد قتل رجلا عمدا او وجب القصاص فاعتقه مولاه فانه لا يلزم
المولى شي لان العبد صار حرا وهو محل للقصاص ولو كان للمقتول وليان
فعفا احدهما بطل حقه وانقلب نصيب الاخر مالا فله ان يستسعي
العبد في نصف قيمته ولا يجب على المولى لانه انقلب مالا بعد الحرية و
يجب نصف القيمة لان اصل الجناية كان في حالة الرق ولو كان العبد
استهلك مالا ووجبت عليه قيمته وقتل اخر خطا فحضر اصحاب
الدين واوليا الجناية معا فانه يخير المولى بين الدفع والفدا فان فدا
طهرت رقبة العبد عن الجناية ثم بعد ذلك يباع في الدين الا اذا قضى
السيد الدين وان اختار الدفع دفع الى اوليا الجناية ثم الغرما
يبيعونه في دينهم وان حضر اصحاب الدين اولا لا فباعه المولى في
دينهم بغير اذن المولى القاضي فانه ينظر ان كان عالما بالجناية صار
مختارا للفدا وان كان غير عالم بالجناية فانه يلزم الاقل من قيمته
ومن ارش الجناية وان كان دفع الى القاضي فان كان القاضي علم بالجناية

فانه لا يبيع العبد في الدين لانه لو باع كان فيه ابطال حق اوليا الجناية
والقاضي لايصال الحق الى اربابها لا لابطالها وان كان لا يعلم بالجناية
فباع في الدين بطلت الجناية لانه خرج عن ملك المولى بغير رضاه
فصار كما اذا مات ولو مات يبطل كذلك هاهنا قال واذا جنا
المدبر فقتل رجلا خطا فانه يجب على المولى الاقل من قيمته و
من الدية الا عشرة دراهم لان المدبر ليس بمحل للدفع فصار
حابسا فيلزمه قيمته فان دفع القيمة اليه ثم قتل اخر فان
جنايات المدبر وان كثرت يرجع الى قيمة واحدة فينظر ان كان دفع
الى الاول القيمة بقضا القاضي فانه لا سبيل لولي المقتول الثاني على
المولى ولكن يرجع على ولي المقتول الاول فيكون تلك القيمة
بينهما نصفان اذا كان حق الثاني مثل حق الاول وان اختلف
حقهما كما لو كان احدهما نفسا والاخر فيما دون النفس يقتسما
ن القيمة بينهما بالحصص ولو كان دفع الى الاول بغير قضا قاضي
فعلى قول ابي يوسف ومحمد هذا والاول سوا واما على قول ابي
حنيفة فاوليا الثاني بالخيار ان شاوا رجعوا على المدفوع اليه
بالقيمة ويبرا المولى وان شاوا رجعوا على المولى بنصف القيمة
ثم المولى يرجع على المدفوع اليه الاول بما دفع الى الثاني هذا
اذا كانت قيمته وقت الجنايتين على السوا فان كانت قيمته
مختلفة كما لو قتل الاول وقيمته الف وحين ما قتل الثاني قيمته
الفان فان المولى يغرم للثاني الفا اخرى ثم اوليا الثاني يشاركون
الاول في تلك القيمة فيقتسمون فيضرب الاول بعشرة الاف

والثاني يضرب بتسعة الاف فيقتسمون الالف على تسعة
عشر سهما فما اصاب عشرة اسهم فهو للاول وما اصاب
تسعة اسهم فهو للثاني ولو كانت قيمته وقت قتل الاول الفا والا
لف الاخرى يقتسمون بينهما على تسعة عشر سهما فما اصاب
عشرة اسهم فهو للثاني وما اصاب تسعة اسهم فهو للا
ول هذا كله اذا دفع القيمة الى الاول ولم يكن الجناية الثانية
موجودة واما اذا دفع القيمة الى الاول والجناية الثانية موجو
دة فان دفع الى الاول بقضا فهذا وما ذكرنا قبل هذا سوا وان كان
دفع الى الاول بغير قضا فان اوليا الجناية الاخرة هاهنا بالخيار بين
ان يرجعوا على المولى وبين ان يشاركوا المدفوع اليه بالاجماع
كما قال ابو حنيفة في الفصل الاول وهما فرقا بينهما وقالا اذا كانت
الجنايتين موجودتين وقت الدفع فهو مختار في دفعه الى احدهما
بغير قضا فجاز ان يجعل لاوليا الاخر الخيار واما اذا لم يكن مو
جودة فاذا دفع الى الاول فقد فعل ما يجب على القاضي ان يفعله
الا ان ابا حنيفة يقول جنايات المدبر كلها يرجع الى قيمة وا
حدة فصار كان كلها كانت موجودة وقت الدفع والجواب
في ام الولد كالجواب في المدبر واما المكاتب اذا جنا فان كان
عمدا وكان نفسا يقتص وان كان في النفس خطا او فيما دون
النفس عمدا او خطا فلا ولكن يجب عليه في ماله الاقل من
قيمته ومن الدية الا عشرة دراهم فان جنا جناية اخرى فانه
ينظر ان كان القاضي لم يقض للاول بشي فان الثاني والاول يشاركون

[illegible]

قوله

في قيمة واحدة وكذلك ان كثرت الجنايات قبل القضا وان
كان قضى للاول بالقيمة ثم جنا اخرى فانه يجب قيمة اخرى لانه
لما قضى للاول القيمة صارت ذلك دينا في الذمة وفرغت الرقبة
فيقضى بقيمة اخرى واما اذا كان قبل القضا فالرقبة مشغولة
فلا يشتغل ثانيا فان ادى وعتق وقد قضى الديون مضى الامر على وجهه
وكذلك ان عجز فرد في الرق فاما اذا لم يود حتى عجز فرد في الرق
فان كان قبل القضا يقال لمولاه ادفع العبد الى اوليا الجناية او افده
بالدية كما لو جنا وهو عبد وان كان بعد ما قضى عليه بالقيمة صار
ذلك دينا يباع فيه ثم جناية المكاتب انما تصير مالا اما بالعتق
او بالقضا او بوقوع الياس عن الدفع من غير عجز اما العتق فهو
ان المولى اذا اعتقه او ادى وعتق صارت الجناية مالا والقضا ما
ذكرنا واما وقوع الياس عن الدفع من غير عجز كما لو مات عن
وفا هذا كله اذا كانت الجناية بالمشاهدة او باقامة البينة
عليه واما اذا كان بالاقرار فاعلم ان اقرار العبد المحجور والما
ذون له في التجارة اذا اقر بالجناية فيما يرجع الى العقوبة يصح
كقتل العمد ونحوه واقرار المولى عليه بذلك لا يصح واما قيام
البينة عليه فان كان المولى حاضرا يقبل وان كان غايبا لا تقبل عند
ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف تقبل كما لو اقر واما اقراره
بالجناية فيما يرجع الى المال فلا يصح ماذونا كان او محجورا عليه
ولا يوخذ للحال ولا بعد العتاق وكذلك لو اقر بعد العتاق
بجناية الخطا في حالة الرق فانه لا شي عليه لان اقراره حصل

على مولاه الا ترى ان المولى لو صدقه في ذلك واقر انه اعتقه وهو يعلم لزمه القيمة ولو صالح العبد عن دم العبد على مال فانه يواخذ به بعد العتاق واما المكاتب اذا اقر بالجناية ثم عجز فان كان اذى لا يسترد وان كان لم يود فان كان قبل القضا عليه فاقراره باطل في حق المولى ويواخذ به بعد العتاق وان كان بعد قضا القاضي فانه يبطل اقراره في حق المولى على قول ابي حنيفة ويواخذ به بعد العتاق وعندهما يوخذ للحال وكذلك هذا الاختلاف في المكاتب اذا صالح من دم العمد ثم عجز قبل الادا لا يواخذ في الحال عند ابي حنيفة وعندهما يوخذ ولو كان ولي القتيل اثنين فصالح مع احدهما دون الاخر فقد سقط القصاص وعليه ان يودي الى المصالح ما صالح عليه وينقلب نصيب الاخر مالا فيغرم له الاقل من نصف القيمة ومن نصف الدية فان عجز قبل الادا فنصيب المصالح يوخذ بعد العتاق ويقال للمولى ادفع نصف العبد او افده بنصف الدية على قول ابي حنيفة وعلى قول ابي يوسف ومحمد يدفع نصف العبد او يفديه بنصف الدية والنصف الاخر يباع في حصة المصالح او يقضي عنه المولى واما العبد اذا قتل رجلا عمدا وله وليان فصالح مع احدهما فانه ينقلب نصيب الاخر مالا ونصيب المصالح يوخذ بعد العتاق بالاجماع ونصيب غير المصالح يخاطب المولى بدفع نصف العبد اليه او يفديه بنصف الدية

كتاب قتال اهل البغي

قال الشيخ الامام رضي الله عنه قال ابو جعفر رحمة الله عليه واذا ظهر جماعة من اهل القبلة رايا ورغبوا به وقاتلت عليه فصارت لهم منعة وقوة سالوا

عن ذلك فان فعلوا ذلك الظلم ظلمهم السلطان الذي خرجوا عليه فينبغي للسلطان ان ينصف ولا يظلمهم ويمتنع عن الظلم فان كان السلطان لم يمتنع عن الظلم وكان للقوم الذين خرجوا منعة وشوكة فقاتلوا السلطان فلا ينبغي للناس ان يعينوهم حتى لا يكون خروجا على السلطان ولا ينبغي لهم ايضا ان يعينوا السلطان حتى لا يكون اعانة على الظلم وان لم يكن ذلك لاجل الظلم ولكنهم قالوا الحق معنا وادعوا الولاية فصار هولا اهل البغي وللسلطان ان يقاتلهم اذا كانت لهم قوة وشوكة وللناس ان يعينوا السلطان ويقاتلوهم فاذا قاتلوهم فمن قتل من اهل البغي فانه لا يغسل ولا يصلى عليه ومن قتل من اهل العدل فانه يفعل به ما يفعل بالشهيد وحكمه حكم الشهيد فاذا قاتلوهم وهزموهم فانه لا يقتل اسيرهم ولا يقتل منهم مدبر ولا يقتل منهم جريح اذا لم يكن لهم فية يلتجون اليها فاما اذا كان لهم فية يلتجون اليها فانه يقتل جريحهم ويتبع مدبرهم ويقاتل اهل البغي بالمنجنيق والغرق والحرق ونحوه وقال محمد في الاصل اذا اخذ حرا وعبد كان يقاتل وعسكر اهل البغي على حالهم قتل وذكر الكرخي في مختصره عن الحسن بن زياد عن ابي حنيفة ان الامام مخير للاسارى ان شا اطلقهم وان كان لهم قوة وشوكة واما في ظاهر الرواية فيقتلهم اذا كانت لهم قوة وشوكة ولو كان عبد يخدم مولاه ولم يكن يقاتل يحبس حتى لا يبقى من اهل البغي احد وكذلك اذا اخذت المراة من اهل البغي وكانت تقاتل حبست حتى لا يبقى احد ولا يقتل وكل من يمتنع عن قتله اذا اخذ

فلا باس بقتله في حال القتال وما اخذ من اموالهم فانه لا ينبغي ان يجمع ذلك
كله في مكان واحد حتى اذا تابوا او رجعوا يرد اليهم او الى ورثتهم وما
اخذ من كراعهم وسلاحهم ان كان للمسلمين حاجة الى استعماله
فلا باس بان يستعينوا به على قتال اهل البغي ويستعملوه فاذا وضعت
الحرب اوزارها رد الى اربابها وجميع ما اصيب من اموالهم وان لم
يكن لهم حاجة في ذلك فان الكراع يباع ويحبس ثمنه واما السلاح
فيرد الى اربابها بعد ما وضعت الحرب اوزارها وما اتلف اهل العدل
من اموالهم في الحرب او قاتلوا فاصابوا الانفس فانه لا يكون مضمو
نا عليهم يفعل باهل البغي ما يفعل باهل الحرب وما اتلف اهل البغي من
اهل العدل من مال او من نفس فلا يكون مضمونا عليهم فان وادعهم
الامام ليتدبروا في امرهم ويرجعوا عن ذلك فانه يجوز ولا
يجوز ان ياخذ على الموادعة مالا فان اخذه رده عليهم ولا يحل
ذلك لانهم مسلمون ولا جزية عليهم واما اهل الحرب فيجوز اخذ
المال منهم على الموادعة ولا يرد الماخوذ منهم عليهم واما اهل
الردة فلا يجوز اخذ المال منهم على الموادعة ولكن لو اخذ لا
يرد عليهم لان مالهم يكون فيا اذا ظهر عليهم وانما يجوز للا
مام ان يوادعهم اذا كان ذلك خيرا للمسلمين واما اذا كان
بالمسلمين قوة وشوكة فلا ينبغي ان يوادعهم فان وادعهم
ثم نظر فراى الموادعة شرا للمسلمين نبذ اليهم وقاتلهم
وان كان الباغي ذا رحم محرم من العادل لا يحل للعادل ان يباشر
قتله الا دفعا عن نفسه ويحل له ان يسبب سببا ليقتله غيره

وهو ان يقتل دابته فيترجل فيقتله غيره وكذلك هذا في الرجم
اذا كان المرجوم ذا رحم محرم منه فانه يرمي ولا يتعمد قتله واما
في الحرب فانه لا يباشر قتل الوالدين وفي غير الوالدين من ذي الرحم
المحرم فانه يحل قتله وما اخذ اهل البغي من الخراج والزكواة
التي اخذها الى الامام فانه لا شيء عليهم وقد ذكرنا هذا في كتاب
الزكوة وكذلك حكم ميراث الباغي من العادل والعادل من الباغي
فقد ذكرنا في الفرائض قال من شهر على رجل سلاحا فان وقع في قلب
المشهور عليه انه جاء ليقتله او ليضربه او ياخذ ماله حل له ان يبادره
ويقتله فان ضربه المشهور عليه ضربة فسقط من حيث يعلم انه
لا يقدر ان يقتل الشاهر المشهور عليه بعد ذلك فلا يحل له ان
يضربه بعد ذلك وكذلك اذا اراد ان يضربه ففر منه لا يحل
له ان يتبعه وكذلك اذا ضربه الشاهر ضربة ثم امتنع من الضرب
لا يحل للمضروب ان يضربه فان ضربه حتى مات الشاهر وبرا
المشهور عليه فانه يقتل المشهور عليه بالشاهر وكذلك هذا
في السارق يحل لرب المال ان يضرب السارق بالسيف ليدفع
شره عن نفسه فاذا صاح فهرب السارق فلا يحل له ان يتبعه
ويضربه الا اذا ذهب بماله حل له ان يتبعه ويضربه بالسيف
ليلقي ماله فان القى ماله فبعد ذلك لا يحل له متابعته وضربه
هذا اذا شهر سلاحا في المصر او في غير المصر ليلا او
نهارا واما اذا كان عصا او خشبة فان كان ليلا فحكمه حكم
السلاح لانه لا يلحقه الغوث وكذلك اذا كان نهارا خارج ا

لمصر او كان في المصر في موضع لا يلحقه الغوث واما اذا كان في
موضع لو صاح يلحقه الغوث لا يحل له ان يقتله ولو قتله ان يقتله
بحديدة قتل به وان قتل بغير سلاح تجب الدية على عاقلته وهذا
قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد اذا شد عليه بشيء لو
قتله به قتل فاذا قتله المشهور عليه فلا شيء عليه ولا يجب هذا
اذا كان الشاهر رجلا بالغا عاقلا ولو كان صبيا او مجنونا فقتله
المشهور عليه لا يجب القصاص للشبهة ولكن تجب الدية على العا
قلة ولو صال الفحل على رجل فخاف منه فقتله يلزمه قيمته في قول
ابي حنيفة ومحمد رحمة الله عليهما وقال ابو يوسف رحمه الله
عليه لا يلزمه شيء وهو قول الشافعي رحمة الله عليه والله اعلم

كتاب المرتد

قال الشيخ الامام رحمه الله قال ابو جعفر رحمه الله
المسلم العاقل البالغ اذا ارتد عن الاسلام ونعوذ بالله من الخذلان
فانه يستتاب فان تاب واسلم والا قتل مكانه الا اذا طلب ان يؤجل
فاذا طلب ذلك يؤجل ثلثة ايام هكذا ذكر محمد بن الحسن
رحمة الله في السير الكبير ولا يزاد على ثلثة ايام ولا يقبل منه
جزية لان ابا بكر الصديق رضي الله حكم في اهل الردة اما الاسلام و
اما السيف فلا يترك وما اختار من الدين وبالردة صار حلال الدم حتى
انه لو قتله رجل قبل ان يستتاب او قطع عضوا من اعضائه بما
دون الامام او بغير اذن الامام فلا ضمان عليه لانه لا قيمة لدمه الا
اذا فعل ذلك بغير اذن الامام فانه يؤدب على ما صنع وبالردة بانت
منه امراته ويكون فسخا في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال

محمد يكون فرقة بطلاق ولو كانت المراة هي المرتدة يكون فرقة
بغير طلاق بالاجماع ثم اذا تاب واسلم لا ترتفع تلك البينونة ولم يذ
كر في ظاهر الرواية اكثر من هذا وروى الكرخي في مختصره عن الحسن
بن زياد عن ابي حنيفة انه قال اذا قال تبت ورجعت الى الاسلام ينبغي
للامام ان يقول له وانت بريء من كل دين الا دين الاسلام فاذا قال ذلك
فقد تاب ورجع وكذلك سئل ابو يوسف عن المرتد كيف يستتاب
قال يقول اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله و
يقر بما جاء من عند الله ويتبرأ من الدين الذي انتحل اليه وكذلك النصر
اني اسلامه ان يقول اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله
ويتبرأ من النصرانية وان كان يهوديا تبرأ من اليهودية وكذلك
كل اهل ملة يوقف عليها فاما اذا قال اشهد ان لا اله الا الله واشهد
ان محمدا ~~عبده ورسوله~~ رسول الله فانه لا يكون مسلما بهذا لا
نهم يقولون جميعا هكذا غير انهم اذا فسروا قالوا رسول الله
ولكنه اليكم هذا في اليهودية والنصرانية الذين بين ظهراني
المسلمين فاما اذا كان في دار الحرب فحمل عليه رجل من المسلمين
فقال اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله فهذا دليل اسلامه
او قال محمد رسول الله او قال دخلت في دين الاسلام او قال دخلت في
دين محمد صلى الله عليه فهذا كله دليل اسلامه ولو قال لا اله الا الله
فان كان الرجل ممن لا يقر بهذا فهذا دليل اسلامه وكذلك اذا قال
اشهد ان محمدا رسول الله وان كان الرجل ممن يقر بلا اله الا الله وقال
هذا حين حمل عليه رجل لا يكون هذا دليل اسلامه لانه مقر به

ولو ان يهوديا او نصرانيا قال انا مسلم لم يكن بهذا مسلما لانهم
كلهم يقولون نحن مسلمون ونحن مؤمنون ويقولون ديننا هذا
هو الاسلام والايمان فليس في هذا دليل على الاسلام هكذا ذكر
محمد بن الحسن رحمه الله هذه المسائل في السير الكبير وذكرها الكرخي
ايضا في مختصره وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قال لو ان نصرانيا
او يهوديا قال انا مسلم او قال قد اسلمت فانه يسئل اي شي اردت بهذا
فان قال اردت بذلك ترك دين النصرانية او اليهودية والدخول في
دين الاسلام كان بذلك مسلما فان رجع بعد ذلك كان مرتدا
حلال الدم وان قال اردت به اني مسلم واني على الحق لا يكون مسلما
وان لم يسال عن ذلك حتى صلى مع المسلمين في جماعة كما يصلي
المسلمون كان بذلك مسلما وان لم يسال بعد قوله اني مسلم حتى
مات فليس بمسلم المرتد اذا ابى ان يسلم فانه يقتل ويكون ماله
ميراثا بين ورثته المسلمين على فرايض الله تعالى وكذلك اذا
لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه واما كسب الردة فهو
فيء ويوضع في بيت مال المسلمين وهذا قول ابي حنيفة وفي
قول الشافعي كسب الردة وكسب الاسلام سوا ويكون
كلاهما فيئا وفي قول ابي يوسف ومحمد كسب الاسلام وكسب
الردة سوا ويكون كلاهما ميراثا واما الدين الذي وجب عليه ان كان
في حالة الاسلام وجب عليه ان يؤدي من كسب الاسلام ولا يؤ
دي من كسب الردة لان ذلك مال لجماعة المسلمين واما دين الردة
ففيه روايتان في رواية كتاب الرهن يؤدى من كسب الردة وفي

روايه

رواية السير يؤدى من كسب الاسلام فان لم يكن فيؤدى من كسب
الردة وهذا قول ابي حنيفة واما في قولهما فان كسب الاسلام و
الردة لانه ذلك كله ميراث على قولهما وانما يعتبر حال الوارث
وقت لحوقه بدار الحرب ومن مات من ورثته قبل ذلك فلا ميراث
له ومن ولد له بعد الردة قبل اللحوق فانه يرثه وهذا قول محمد و
احد الروايتين عن ابي حنيفة وفي قول زفر قال ابو يوسف ينظر
الى ورثته وقت قضاء القاضي بلحوقه وهو احدى الروايتين عن
ابي حنيفة وفي قول زفر ينظر الى ورثته وقت الردة وهكذا
روي عن ابي حنيفة ايضا وترث امراته عنه اذا كانت في العدة
وقت اللحوق بدار الحرب ثم اذا مات او قتل او لحق بدار الحرب
وقضى القاضي بلحوقه فانه يقسم تركته على ما ذكرنا وتحل
ديونه المؤجلة وتحكم بعتق امهات اولاده ومدبريه و
يبطل وصيته هكذا ذكر محمد في السير الصغير وهذا
اذا كان وصيته مما يصح رجوعه عنها وقال الطحاوي لا يبطل
وصيته وهذا اذا كانت مما لا يصح الرجوع عنها فبعد ذلك
اذا خرج الى دار الاسلام عا قرا واخذ بعض ماله ولحق بدار
الحرب فان ظهر المسلمون على الدار واخذوا هذا المال فانه لا
يكون فيئا فان جاء ورثته فوجدوه قبل القسمة اخذوه بغير
شيء وان كان بعد القسمة اخذوه بالقيمة الا اذا كان مثليا فانهم
لا ياخذون لانه لا فايدة في اخذه مثله بالمثل وحكمه حكم
الحربي اذا خرج الينا واخذنا له فلو كان المرتد لحق بشيء من ماله

معه لم يكن في ذلك المال حق للورثة فان ظهر على الدار واخذ المرتد
واسر فماله الذي معه فيء وما لحق به وما اكتسب هناك ولو ان المرتد
هنا خرج الينا مسلما فما وجد من ماله اخذه وما كان هالكا بالبيع
واخرجوه من ايدي الورثة او باستهلاكهم فلا يتعرض هو لشيء
من ذلك ولا يفسخه فلا سبيل له على ذلك ولو وجد المكاتب لم يؤد
بعد فانه ياخذ بدل الكتابة وان ادى الى الورثة وعتق فلا سبيل له
على ذلك والولاء له وان عجز كان رقيقا له وان ادى الى الورثة و
عتق وكان ما اداه قائما في يد الورثة اخذه المرتد وهذا كله اذا
لحق بدار الحرب وحكم الحاكم بلحاقه واما اذا رجع قبل ان يحكم الحا
كم بلحاقه فماله على حاله وكذلك مدبروه وامهات اولاده و
مكاتبوه لا يعتق واحد منهم ودينه الذي على حاله مؤجلة و
هو على حاله الاولى يرد ماله اليه هذا اذا ارتد الرجل ولو ارتدت
المراة فانها لا تقتل ولكنها تحبس وتجبر على الاسلام في قول علمائنا
وفي قول الشافعي تقتل وهو قول ابي يوسف الاول وان ماتت في الحبس
او لحقت بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقها كان مالها ميراثا لورثتها
على فرائض الله تعالى ولا يرث زوجها منها لان الفرقة جاءت بالردة
الا اذا ارتدت وهي مريضة فماتت من ذلك المرض قبل انقضاء العدة
حينئذ يرث الزوج استحسانا لانها قصدت الفرار من ميراث الزوج
والزوج اذا ارتد وهو صحيح فان المراة ترث منه لان الزوج يقتل فا
شبه الطلاق في المرض الذي مات فيه واذا ارتد الرجل معا فولد لهما
اولاد ثم لحقا بدار الحرب مع الاولاد فولد لهما اولاد في دار الحرب

وولد لاولادهما اولاد ثم ظهر المسلمون على دار الحرب فسبوهم
فان الرجل لا يصير رقيقا لانه يقتل والمراة تصير رقيقة وتجبر
على الاسلام وما ولدهما ولد في دار الاسلام ولا لاولادهما في دار
الاسلام يجبرون على الاسلام ولا يقتلون ويصيرون فيئا الا الذكو
ر البالغون فانهم يقتلون والاولاد الذين ولدوا في دار الحرب
يجبرون على الاسلام ويصيرون فيئا لانهم تبع لابيهم في الردة
كما يكونون تبعا في الاسلام ولا يقتلون ايضا واما اولاد الاولاد
في دار الحرب فيكون فيئا ولا يجبرون على الاسلام لانهم لا يكونو
ن تبعا للجد في الردة كما لا يكونون تبعا في الاسلام فصار حكمهم
حكم سائر اولاد اهل الحرب ولو ارتد العبد فانه يستتاب فان
اسلم والا قتل واكسابه يكون لمولاه والامة اذا
ارتدت فانها لا تقتل وتدفع الى مولاها ويومر المولى بان يجبر
ها على الاسلام ولا تحل له ولا يحل له ان يطاها ثم عقود المرتد
موقوفة على قول ابي حنيفة ان اسلم نفذ وان مات او قتل او
لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه بطلت وقال ابو يوسف
ومحمد عقوده جائزة الا انه ينفذ في قول ابي يوسف كما ينفذ
من الصحيح وفي قول محمد ينفذ كما ينفذ من المريض واجمعوا
على بطلان نكاحه وحرمة ذبيحته واجمعوا ان طلاقه ودعوته
الولد وتسليمه الشفعة جائز من غير توقف واجمعوا ان مفا
وضته موقوفة غير ان على قولهما ان قتل او مات صار عنانا و
بطلت المفاوضة واما المرتدة فان عقودها جائزة لانها لا تقتل و

مفاوضتها موقوفة ان اسلمت جازت وان ماتت او لحقت بدار الحرب يكون
عنانًا وبطلت المفاوضة كما قالا في المرتد واذا جات امة المرتد بولد فا
دعاه المرتد فانه يصح دعوته والولد ولده فان جات به لاقل من ستة اشهر
فانه يرث لان العلوق كان في حالة الاسلام وان جات به لستة اشهر فصا
عدا فان كانت الام مسلمة فان الولد يرث من المرتد لانه يصير مسلما
باسلام امه وان كانت الام مسلمة نصرانية او يهودية فانه لا يرث
لانه يكون تبعا للاب في الردة ولا يكون تبعا للام لان المرتد اقرب
الى دين الاسلام لانه لا يقر على الردة فلما كان تبعا للاب في الردة فلا
يرث منه لان المرتد لا يرث من احد واذا تهود النصراني او تمجس او
تنصر المجوسي فانه لا يومر بالرجوع الى الحالة الاولى لانه لا يومر
بالتحول من كفر الى كفر ولو كانت تحت المسلم نصرانية او
يهودية فتمجست وقعت الفرقة بينهما من قبلها ولو تمجسا جميعا
معا ثم اسلما ذكر الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد في قول ابي يوسف
وقعت الفرقة بينهما لان الرجل يقتل او يجبر على الاسلام والمراة تحولت
الى حال لا يومر بالرجوع الى الحالة الاولى فقد افترقا فيقع الفرقة وقال
محمد لا يقع الفرقة لان سبب الفرقة وجد منهما جميعا فصار كان لا
دا الزوجين ولو كانت تحت المسلم امراة نصرانية فتهودا جميعا او
وقعت الفرقة بينهما بالاتفاق لان سبب الفرقة جات به من قبل الزوج خا
صة والذمي اذا نقض العهد ولحق بدار الحرب صار كالمسلم اذا
ارتد ولحق بدار الحرب الا ان الذمي يسترق والمرتد لا يسترق لان المر
تد يقتل فكل من يستبقا يسترق وكل من لا يستبقا لا يسترق واسلام

الصبي اذا كان يعقل الاسلام اسلام عندنا وليس باسلام عند الشافعي و
ارتداده ارتداد في قول ابي حنيفة ومحمد ويجبر على الاسلام ولا يقتل
وعند ابي يوسف ارتداده ليس بارتداد واذا بلغ فهكذا مرتد الا
يقتل ولكنه يجبر على الاسلام وارتداد السكران لا يكون ردة ولا
تبين منه امراته وعقوده نافذة وطلاقه واقع الا في قول عثمان بن
عفان رضي الله عنه فانه لا يقع طلاقه وقد ذكرنا في كتاب الطلاق
ولو شهد الشهود على رجل بالردة وهو ينكر كان ذلك منه توبة
الا ان الشهود اذا كانوا عدولا لا تبين منه امراته واذا ارتد الرجل
والعياذ بالله صار كافرا لم يزل حتى انه حبط حجة الاسلام وثواب
عمله وصلوته التي صلاها فان اسلم يلزمه حجة الاسلام ثانيا وكذلك
لو صلى صلوة ثم ارتد ثم اسلم في وقت الصلوة يلزمه اعادتها وكل
من سب رسول الله صلى الله عليه او تنقصه كان ذلك منه ردة واما
ذو العهود من الكفار اذا فعلوا ذلك لا يخرجون بذلك من عهو
دهم وامروا ان لا يعادوا فان عادوا عزروا ولم يقتل والله اعلم

كتاب الحدود قال الشيخ الامام رضي الله عنه

قال ابو جعفر رحمة الله عليه واذا زنا المحصن والمحصنة رجما
حتى يموتا ثم غسلا وكفنا وصلي عليهما الزاني لا يخلو اما
ان يكون محصنا او غير محصن فاما اذا كان محصنا فحده الرجم
بالحجارة وشرائط الاحصان ان يكون حرا عاقلا بالغا مسلما
تزوج امراة بنكاح صحيح ودخل بها وان يكون حال المراة مثل
حال الرجل لان احصان احد الزوجين شرط في احصان صاحبه والاحصان

لحد الزانيين ليس بشرط في احصان صاحبه بل كل واحد منهما يحدّ حدّ
نفسه ان كان محصنا يرجم وان كان غير محصن يجلد واختلفوا في جملة
هذا في الاسلام قال ابو حنيفة ومحمد الاسلام من شرايط الاحصان
وروي عن ابي يوسف انه قال الاسلام ليس من شرايط الاحصان و
لم يذكر قول ابي يوسف في ظاهر الرواية وانما ذكر على الاتفاق
ان الاسلام من شرايط الاحصان الا انه استدل بمسلة على قوله
وهو ان المسلم اذا كانت تحته نصرانية فدخل بها ثم اسلمت فانهما
يكونان محصنين وذكر الطحاوي والكرخي عن ابي يوسف ان النصرا
نية تحصن بعضهم بعضا وان المسلم يحصن النصرانية وانها لا تحصنه
وهذا خلاف ظاهر الرواية فان على قوله الظاهر يصير المسلم محصنا
بجماع الكافرة وروى الكرخي عن ابي يوسف انه قال اذا كانا مجو
سيين او مجوسية تحت ذمي غير مجوسي لم يكن كل واحد منهما
محصنا بصاحبه وان اسلما حتى يطاها وهما مسلمان وكان يفرق
بين المجوسي وغيره من اهل الذمة ثم الدخول احد شرايط الاحصان
حتى انه لو حصل الدخول قبل وجود سابر الشرايط ثم وجد بعد ذ
لك سابر شرايطه فانه لا يصير محصنا حتى يوجد الدخول بعد ذلك
وبيانه وهو ان الرجل المسلم الحر البالغ العاقل اذا تزوج نصرانية و
دخل بها ثم اسلمت المراة فقبل ان يدخل بها بعد الاسلام زنا الرجل
فلا رجم عليه لانه لم يدخل بها بعد الاسلام منها فلم تكمل شرايط
احصانه في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف يكون محصنا و
لو كانت امة فدخل بها زوجها ثم اعتقها المولى فما لم يدخل بها بعد

العتق لا تكمل الاحصان بالاتفاق وكذلك لو دخل بها وهي صغيرة
ثم ادركت وكذلك لو كانت تحته امراة مسلمة حرة فارتدا معا
بطل احصانهما ثم اذا اسلما لا يعود احصانهما الا بعد الدخول
بها بعد الاسلام هذا اذا كان محصنا وان كان غير محصن يجلد
مائة جلدة ان كان حرا وان كان عبدا او امة يجلد خمسون وحد
القذف ثمانون وحد الشرب ثمانون في الاحرار وفي العبيد والاما
اربعون وحد السرقة يستوي الحر فيه والعبد فيقطع من المفصل
ثم ظهور الزنا لا يخلوا اما ان يكون بالبينة او بالاقرار فان كان با
لبينة فلا يقبل عليه الا شهادة اربعة احرار عدول مسلمين
شهدوا انهم راوه يزني بها كالميل في المكحلة والقلم في المحبرة
فلا يقبل شهادة النساء مع الرجال ولا كتاب القاضي الى القاضي
ولا الشهادة على الشهادة فاذا شهدوا على هذا فعلى القاضي
ان يسالهم بعد ذلك عن ماهية الزنا ضروب وانواع وليس
كل ذلك يوجب الحد قال النبي صلى الله عليه العينان
تزنيان واليدان تزنيان والرجلان تزنيان والفرج يحقق ذلك او
يكذبه ويسال الشهود عن كيفية الزنا لانه لو جامع فيما
دون الفرج لا يجب الحد ويسالهم اين زنا لانه لو زنا في دار الحرب
او في عسكر الخوارج لا يجب الحد ومتى زنا لانهم لو شهدوا
بعد التقادم لا يقبل شهادتهم فاذا شهدوا انه قد زنا بها و
صفوه كما ذكرنا فانه يجب اما الرجم اذا كان محصنا او الجلد
اذا كان غير محصن ولو شهد ثلثة منهم بالزنا وقال الرابع رايتهما

في حال واحد فانه لا حد على المشهود عليه ويحد الشهود الثلثة حد
القذف لانهم جاوا مجي القذفة والشاهد الرابع لا حد عليه لانه لم يقذف
الا اذا كان قال في الابتدا اشهد انه قد زنا ثم فسر الزنا على ما ذكرنا فحينئذ
يحد ولو شهدوا على الزنا والشهود عبيد او كفار او محدودون
في قذف او عميان فانه لا تقبل شهادتهم ولا حد على المشهود عليه
ويجب على الشهود حد القذف ولو كانوا مسلمين احرارا الا انهم
فسقة لا تقبل شهادتهم ولا حد على المشهود عليه ولا حد عليهم
ايضا لانهم جاوا مجي الشهود لان الفاسق له شهادة ولو شهد عليه
اربعة بالزنا واثبتوه عليه ثم ان المشهود عليه ادعى شبهة فقال
ظننت انها امراتي او قال حسبتها امراتي فانه لا يسقط الحد ولو قال هي
امراتي او هي امتي فانه لا حد على المشهود عليه ولا على الشهود لا
انه متى ادعى شبهة لو اقام البينة على ذلك تقبل ويسقط الحد
فبمجرد الدعوى يسقط ايضا الا الاكراه خاصة وهو ان الشهود
اذا شهدوا على الزنا طوعا والمشهود عليه يدعي كرها لا يسقط
الحد حتى يقيم البينة على الاكراه ثم اذا شهدوا فلا يخلوا اما
ان يشهدوا حال وقوع الزنا او شهدوا بعد تقادمه فان شهدوا
حال وقوع الزنا فانه يقبل وان قالوا تعمدنا النظر الى ذلك الموضع
لا تبطل الشهادة لانه لا بد للشهادة من التحمل والتحمل انما يقع با
لنظر الا اذا قالوا نظرنا تلذذا فحينئذ تبطل شهادتهم وان شهدوا
بعد تقادم العهد لا يقبل شهادتهم ولا حد عليهم ولا على المشهود
عليه والتقادم ما يراه الحاكم في قول ابي حنيفة ولم يوقت

في ذلك وقتا وروي عن ابي يوسف انه قال التقادم شهر فان كان
دون شهر يقبل وان كان شهرا او اكثر لا يقبل وهكذا روي عن
محمد رحمه الله وكذلك حد السرقة يبطل بالتقادم الا في حق
المال فانه لا يبطل وكذلك حد الشرب واما حد القذف والقصا
ص فانه لا يبطل بالتقادم لانه من حقوق العباد وحقوق العبا
د لا تبطل بالتقادم ولو ثبت هذا كله بالاقرار فانه يصح و
لا يبطل بالتقادم الا في شرب الخمر وجود الرائحة من شر
طه عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف وعند محمد ليس من
شرطه في البينة والاقرار جميعا ولو جاوا به من مكان بعيد
يذهب الرائحة في مثل ذلك الوقت تقبل بالاتفاق ولو ثبت الرجم
بشهادة الشهود فانه يبدا الشهود او لا ثم الامام ثم الناس
فان كانت الزانية امراة تحفر لها الى صدرها وان كان رجلا ذكر
الطحاوي ان شاوا حفروا وان شاوا لم يحفروا وفي ظاهر الرواية لم
يذكر الحفر للرجل وذكر الخيار في الحفر للمراة فان غاب الشهود
او ماتوا سقط الرجم الاصل في هذا ان تقول ان اسباب الجرح اذا
اعترضت في الشاهد فلا يخلوا اما ان يكون قبل القضا او بعد القضا
قبل الامضا او بعد الامضا واسباب الجرح الكفر والفسق والعمى والجنو
ن والخرس فان حصل بعد الامضا فلا شي عليه وان حصل قبل القضا منع
القضا بالحد ولا حد على المشهود عليه ولا على الشهود وان اعترض
بعد القضا قبل الامضا صار كحصوله قبل القضا لان القضا في باب الحدود
امضاوها فما لم يمض فكانه لم يقض الا الموت والغيبة فانه تخرج به العدالة

ولا تبطل الشهادة و يقام الحد على المشهود عليه الا في الرجم خاصة
فانه يسقط لفوات البداية بالشهود و روي عن ابي يوسف انه قال
لا يبطل الرجم بموت الشهود و لا بغيبتهم و اما اذا ظهر بالاقرار فما
لم يقر اربع مرات في اربع مجالس مختلفة لا حد عليهم قال بعضهم
يعتبر اختلاف مجالس القاضي و قال بعضهم يعتبر مجالس المقر بان يقر
ثم يذهب حتى يتوارى ثم ياتي و يقر و يذهب حتى يتوارى ثم يجي و يقر
هكذا الى المرة الرابعة و لو اقر ثم رجع صح رجوعه و هذا هو الصحيح
و هكذا روي عن ابي حنيفة انه قال يعتبر مجالس المقر و كذلك هذا
في السرقة و شرب الخمر الا ان في باب السرقة يصح رجوعه في حق
القطع و لا يصح رجوعه في حق المال و لا يصح رجوعه عن الاقرار
بالقذف و لا عن الاقرار بالقصاص لان ذلك من حقوق العباد و لو
قال زنيت بامراة لا اعرف تلك المراة فانه تقبل اقراره و تحد بخلاف
الشهادة لو شهدوا انه زنا بامراة و قالوا لا نعرف تلك المراة فلا
تجب الحد على المشهود عليه لجواز ان يكون تلك المراة امراته او
ممن له شبهة فيها و اما في الاقرار فلا شبهة فيه ثم اذا اقر اربع
مرات في اربع مجالس فان القاضي يلقنه الشبهات فيقول له لعلك
لم تزن او يقول له لعلها كانت امراتك او يقول له ابك خبل
ابك جنون فان اقر بالزنا و لم يدع شبهة في ذلك فان القاضي يرجمه
يبدأ القاضي اولا ثم الناس فان اخذوا برجمه فهرب فانه لا يتبع
و كان ذلك رجوعا منه خلاف الشهادة فانه يتبع اذا هرب لان
بعد الشهادة لا يصح رجوعه و انكاره هذا كله اذا كان محصنا

و ان كان غير محصن فانه يجلد و لا يرجم و لا ينفى سنة عندنا و عند
الشافعي ينفى سنة و اذا شهد الشهود على الزنا و هو ينكر ثم اقر بطلت
الشهادة و يوخذ بحكم الاقرار و انما بطل الشهادة لان الشهادة تقبل
على المنكر فاذا اقر فقد عدم شرط القبول فيوخذ بعد ذلك بحكم الا
قرار و هذا قول ابي يوسف و محمد ما لم يقر اربع مرات لا يبطل الشها
دة فاذا اقر اربع مرات بطل و يوخذ بحكم الاقرار حتى لو رجع يصح
رجوعه و به اخذ الطحاوي هذا كله اذا زنا في الفرج و اما اذا فعل ذلك
فيما دون الفرج في دبر المراة او فعل مع الغلام فانه يحكم في ذلك بحكم
الزنا في قول ابي يوسف و محمد ان كان محصنا يرجم و ان كان غير محصن
يجلد و عند ابي حنيفة يجب التعزير و لا يجب الحد و لو اتى بهيمة فانه
يعزر و لا يحد و ان كانت البهيمة تذبح و لا تؤكل و ليس هذا عن
اصحابنا في كتبهم الا ان محمد ذكر خبرا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه
لم يحد واطي البهيمة و امر بالبهيمة فذبحت ثم احرقت بالنار
ثم التعزير على اربع مراتب تعزير الاشراف كالدهاقين و القواد
و تعزير اشراف الاشراف كالفقهاء و العلوية و تعزير الاوساط
من الناس و تعزير الخسايس من الناس فتعزير اشراف الاشراف
الاعلام لا غير و هو ان يقول القاضي له بلغني انك تفعل كذا
و كذا و تعزير الاشراف الاعلام و الجر الى باب القاضي
و تعزير الاوساط من الناس كالسوقية الاعلام و الجر الى باب القاضي
و الحبس و تعزير الخسايس من الناس الاعلام و الجر و الضرب و
الحبس مع ذلك و لا يبلغ بالتعزير اربعين سوطا في قول ابي حنيفة

وعن ابي يوسف ثلث روايات في رواية كما قال ابوحنيفة وفي رواية
يبلغ خمسة وسبعين سوطا وفي رواية يبلغ تسعة وسبعين سوطا
وقول محمد مضطرب ثم اشد الضرب هو ضرب التعزير لان التعزير
للزجر والردع وقد نقص من عدده فلو لم يشدد لم يقع به الزجر
وقال بعضهم شدته هو الجمع في عضو واحد فيجمع الاسواط في عضو
واحد ولا يفرق على الاعضا بخلاف ساير الحدود وقال بعضهم
لا بل شدته في الضرب لا في الجمع ثم بعد التعزير اشد الحدود ضربا
حد الزنا ثم حد الشرب ثم حد القذف اخف من ذلك لانه شدد في كله
من وجه اخر وهو ابطال الشهادة على التابيد ولا يمد في شي من الحدود
والتعزير ولكنه يضرب قايما ولا يمد السوط بعد الضرب لان في
ذلك مهلكة ويجرد في الحدود والتعزير ويضرب في ازار
احد الا حد القذف فانه لا ينزع عنه الثياب الا الحشو والجلد ويفرق
في الضرب في جميع الاعضا الا الفرج والراس والوجه لان فيها مهلكة
وقال ابو يوسف يضرب الراس ايضا وروي عنه انه قال يضرب على
الراس ضربة واحدة وعند الشافعي يضرب كله على الظهر ولا يظهر
الجلاد ابطه في الضرب هذا في الرجل فاما في المراة فلا ينزع عنها
ثيابها الا الحشو والجلد في الحدود كلها لانها عورة وتضرب
وهي قاعدة لانه استر لها ولو كانت المراة حاملا فانه لا يقام
عليها الحد حتى تضع حملها ويتعالى من نفسها نفاسها لان في ذلك
اتلاف ما في بطنها وكذلك الرجل اذا كان مريضا او كانت المراة
مريضة فانه يوخر الحد وكذلك اذا كان في حر شديد او برد

شديد لانه يخاف منه التلف والحد للزجر لا للتلف ولو كان حده الرجم
فانه يقام ذلك لان الرجم للتلف فلا معنى للتربص الا في المراة الحامل فانه لا يقام
عليها الرجم لحق الولد واذا اجتمعت حد الزنا والسرقة والشرب
والقذف فانه يبدا اولا بحد القذف ثم يمهل حتى يبرا ويخف الضرب
ثم الامام بالخيار في البداية ان شا بدا بحد السرقة وان شا بدا بحد
الزنا لان ذلك كله حق الله تعالى ثبت بنص الكتاب ثم حد الشرب
بعد الكل لان حد الزنا وحد السرقة منصوصان في الكتاب و
حد الشرب غير منصوص عليه وانما ثبت ذلك باخبار الاحاد
وباتفاق من الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين ولا يجمع ذلك كله
في وقت واحد وانما تقام الاخر بعد ما برا من الاول ولو اجتمعت
الحدود وفيها الرجم بدا بحد القذف ويضمن المال في السرقة
ويرجم ويلغى ما سوى ذلك ولو كان القصاص في النفس وفيما دون
النفس فانه يقتص فيما دون النفس ثم يقتص في النفس ويلغى ما
سوى ذلك من حدود الله تعالى الا اذا كان فيه حد القذف فانه
يحد لانه من حقوق العباد ولو كانت الحدود كلها لله تعالى وفيها
القتل فانه يقتل ويلغى ما سوى ذلك والرجم يقام قايما غير مربوط
بشي ولا يمسك وذكر الطحاوي انهم اذا اتوا برجمهم اياه يصفون كما
في الصلوة وكلما رجم قوم تنحوا وتقدم غيرهم فرجموا ولم يذكر
هذا في الاصل وتقبل في الاحصان شهادة رجلين او رجل وامراتين عند
نا وكذلك تقبل الشهادة على الشهادة وعند زفر لا تقبل الا شهادة
رجلين واذا شهدوا بالاحصان فان القاضي يسالهم عن الاحصان

فان وصفوا ذلك فحينئذ رجمه وكذلك الزاني اذا اقر فانه يساله عن ذلك
فان وصفه واثبته رجمه ولو شهدوا على الاحصان ولم يقولوا جامع
امراته ولكنهم قالوا تزوج امراة حرة مسلمة بالغة عاقلة ودخل
بها فانه يثبت الاحصان بهذا في قول ابي حنيفة وفي قول [illegible]
محمد لا يثبت ما لم يصرحوا بالجماع ولا رواية عن ابي يوسف والله اعلم

باب حد القذف

قال الشيخ الامام رحمة الله عليه قال ابو جعفر رضي
الله عنه الاصل في هذا ان من قذف اخر بفعل يوجب حد الزنا على المقذ
وف ان لو ظهر ذلك الفعل منه فاذا لم يظهر ذلك بقول القاذف يجب
على القاذف الحد ثمانون جلدة اذا كان حرا واذا كان عبدا فاربعون
جلدة سوا كان القاذف رجلا او امراة بعد ان يكون من اهل العقوبة
وان لم يكن من اهل العقوبة فلا حد عليه كالصبي والمجنون واذا
لم يكن ذلك الفعل موجبا للحد على المقذوف ان لو ظهر ذلك منه فلا
حد على القاذف ولكن يجب التعزير والاصل في وجوب التعزير ان كل من
ارتكب منكرا او اذى مسلما او معاهدا بغير حق بفعله او بقوله
يجب التعزير الا اذا كان الكذب ظاهرا في قوله كما اذا قال يا كلب
او يا خنزير او نحوه فانه لا يجب التعزير وان قال يا فاسق او
يا خبيث او نحو ذلك فانه يجب التعزير ثم الحد انما يجب على القا
ذف بشرط ان يكون المقذوف محصنا وشرائط الاحصان
خمسة وهو ان يكون حرا عاقلا بالغا مسلما وان يكون المقذوف
عفيفا لم يكن وطي امراة بالزنا او بالشبهة او بنكاح فاسد وغيره
فان فعل ذلك مرة سقطت عدالته ولا حد على قاذفه وكذلك

لو حصل وطيه في غير الملك او وطي جارية مشتركة بينه وبين
غيره سقطت عدالته ولو كان ولو كان وطي في الملك الا انه محرم
فانه ينظر ان كانت الحرمة موقتة فانه لا يسقط عدالته كما اذا
وطي امراته في حالة الحيض او اشترى امة مجوسية فوطيها لا يسقط
احصانه وان كانت الحرمة مويدة سقط احصانه كما اذا وطي امته
وهي اخته من الرضاعة او امه من الرضاعة ولو لمس امراة بالشهوة
او نظر الى فرجها للشهوة ثم تزوج ابنتها ودخل بها او تزوج امها
لا يسقط احصانه عند ابي حنيفة وعندهما يسقط ولو وطي
امراة بالنكاح ثم تزوج ابنتها ودخل بها سقط احصانه الذمي
اذا تزوج امراة يستحلها في دينه كنكاح ذات رحم محرم منه
ثم اسلم فقذفه قاذف ان كان قد دخل بها بعد الاسلام فلا حد على
قاذفه وان كان الدخول حصل في حالة الكفر فكذلك على قول
ابي يوسف ومحمد وعلى قول ابي حنيفة يجب الحد على قاذفه
ثم الحد انما يجب على القاذف اذا كان القذف صريحا لا كناية فيه كما اذا
قال يا زاني او زنيت او يقول انت زان واما اذا قال انت ازنى الناس فانه
لا يجب الحد عليه لان معناه انت اقدر الناس على الزنا ولو قال لرجل يا
زانية فانه لا يجب الحد عليه لانه احال في كلامه لانه وصف الرجل
بفعل المراة والمحال من الكلام ساقط حكمه وهذا قول ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد يجب الحد لان الها قد يدخل بها في الكلام لاجل
المبالغة في الصفة ولو قال لامراة يا زاني بغير الها فانه يجب الحد
على القاذف بالاجماع ولو قال الرجل زنات يجب الحد على القاذف

ولو قال زنات في الجبل فانه يجب الحد على القاذف ولو قال عنيت به الصعود لا يصدق وهذا على قول ابي حنيفة وابي يوسف وعلى قول محمد لا يحد و[الحد] لو قال زنيت في الجبل فانه يحد بالاجماع ثم حد القذف حق الله تعالى مختلط بحق العباد واقامته الى السلطان ولا يقيمه السلطان الا بمرافعة المقذوف فاذا ادعى ثم عفا فعفوه باطل في قول ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف الاول ثم رجع وقال يصح عفوه وبه اخذ الشافعي ولو قال لم تقذفني او اقام القاذف البينة على اقراره بذلك يقبل بينته و لا حد على القاذف ثم اذا حد حد القذف بطلت شهادته على التابيد عندنا وان تاب بعد ذلك لا تقبل في الاحكام الا في العبادات وعلى قول الشافعي تقبل بعد التوبة ولو حد في حالة الكفر ثم اسلم تقبل شهادته بعد الاسلام لانه بالاسلام حدثت له عدالة لم تجرح وهي عدالة الاسلام وان كان القذف في حالة الكفر فحد في حالة الاسلام بطلت شهادته على التابيد ولو حصلت بعض الحد في حالة الكفر وبعضه في حالة الاسلام ففيه ثلث روايات في ظاهر الرواية اذا حصل بعض الحد في حالة الكفر لا تبطل شهادته على التابيد حتى انه لو تاب يقبل شهادته لان المبطل كمال الحد وكماله لم يوجد في حالة الاسلام وفي رواية يبطل اذا وجد السوط الاخير في حالة الاسلام لان المبطل للشهادة هي السوط الاخير لانه لو اقيم عليه بعض الحد ثم قذف رجلا فانه يضرب الباقي لا غير وفي رواية اعتبر اكثر الحد ان وجد اكثر الحد في حالة الاسلام يبطل شهادته على التابيد وان وجد اكثره

في حالة

في حالة الكفر لا يبطل شهادته وكذلك هذه الروايات الثلاث فيما اذا ضرب المسلم بعض الحد وانفلت ولم يقدر عليه في ظاهر الرواية يقبل شهادته وفي رواية اعتبر اكثر الحد ولو حد العبد حد القذف ثم اعتق وتاب لا يقبل شهادته ابدا لان العبد وان لم يكن من اهل الشهادة ولكنه كان مسلما فجرحت عدالة اسلامه فلا تقبل شهادته ابدا ولو قذف في حالة الرق ثم اعتق فانه يقام عليه حد العبيد لان المعتبر حال وجوب الحد لا حال اقامته الا ترى ان العبد اذا قطع يد الحر فلا قصاص عليه ولو اعتق بعد ذلك لا يقتص ايضا لان وقت الوجوب لم يجب فلا يجب بعد ذلك واذا مات المقذوف قبل اقامة الحد على القاذف يسقط الحد عن القاذف لان الخصومة شرط وقد فات المخاصم ولا يورث عنه ولو قذف ميتا يجب الحد على القاذف وللوالدين والمولودين ان يخاصموا سوا كان الولد او الوالد وان سفلوا لم يكونوا ازنا ولا يعتبر في ذلك الاقرب فالاقرب والابعد في ذلك سوا وان عفا بعضهم فللباقين ان يخاصموا لان النقيصة يلحق بهم فاول ما وجب الحق وجب لهم الا اذا كان القاذف هو الوالد قذف امه ابنه وهي ميتة فليس للولد ان يخاصم اباه وكذلك الولد لو كان عبدا والقاذف هو المولى فليس للعبد ان يخاصم مولاه واولاد البنين واولاد البنات سوا في ظاهر الرواية وروي عن محمد انه قال اولاد البنين لهم حق الخصومة واولاد البنات ليس لهم حق الخصومة لانهم من قوم اخرين واما الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات فليس

فلا تقبل شهادته ما لم يضرب جميع الحد وفي رواية اذا ضرب سوطا واحدا لا

لهم حق الخصومة لانه لا يلحق النقيصة بهم وللولد الكافر والولد
المملوك ان يطالب بالحد كما اذا قذف امراة ميتة حرة مسلمة و
لها ابن كافر او ابن مملوك كان للابن ان يطالب الحد ولو كان المقذوف
امراة ميتة نصرانية او مملوكة ولها ولد حر مسلم لم يكن على
قاذفها الحد لانه لم يقذف المحصنة واذا قذف اناسا بقول واحد
او باقوال مختلفة فخاصموا يضرب لهم حدا واحدا وكذلك لو
خاصم بعضهم دون بعض يحد فالحد يكون لهم جميعا وكذلك
هذا في السرقة اذا سرق من اناس مختلفين فخاصموا جميعا يقطع لهم و
لا ضمان عليه لهم فيما استهلكه وان كان خاصمه بعضهم دون
بعض فكذلك الجواب عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد لا
يضمن حصة الذين خاصموا ويضمن حصة الذين لم يخاصموا واذا قذف
امراة وقد حدت حد الزنا فلا حد على قاذفها وكذلك اذا كان
معها علامة الزنا فلا حد على قاذفها وهو ان يكون القاضي لاعن
بينها وبين زوجها بالولد وقطع النسب عنه والحقه بها او وجدت
امراة معها ولد لا يعرف له اب فلا حد على قاذفها وان قذف
الولد يجب الحد على قاذفه ولو كان لاعن بغير الولد او كان مع الو
لد الا انه لم يقطع النسب او قطع نسبه الا ان الزوج عاد واكذب
نفسه والحق النسب بالاب فقذف رجل هذه المراة يجب الحد على
قاذفها قال ومن دخل الينا من اهل الحرب بامان فقذف رجلا مسلما
قال يجب عليه الحد وهو قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف
يقام عليه واما الذمي يحد حد الزنا والسرقة بالاجماع ثم الاصل

لهـ وهو بعضها وفيه قول الاول لا يجب الحد عليه وحد الشرب لا يقام عليه كالذمي سوا وكذا حد السرقة والزنا لانها لا يقام عليه وفي قول ابي حنيفة

عند ابي حنيفة ان الحربي المستامن والحربية المستامنة بمنزلة الغايب
والغايبة وعند محمد بمنزلة المجنون والمجنونة والصبي والصبية
وعند ابي يوسف بمنزلة الذمي والذمية وبيان هذا وهو ان المسلم
او الذمي اذا زنا بحربية فانه يحد المسلم ولا يحد الحربية في قول ابي
حنيفة ومحمد وكذلك الذمي اما على قول ابي حنيفة فلانها كالغا
يبة فصار كرجل زنا بامراة ثم غابت المراة يجب الحد على الرجل وعلى
قول محمد هي كالمجنونة فصار كعاقل زنا بامراة مجنونة فانه
يجب الحد على العاقل واما على قول ابي يوسف يحدان جميعا كالذمي
اذا زنا بذمية ثم ان حربيا مستامنا زنا بذمية او بمسلمة فانه لا
يحد الحربي وهو كالغايب في قول ابي حنيفة ويحد الذمية والمسلمة
وعند محمد لا يحدان جميعا كالمجنون اذا زنا بعاقلة وعلى قول
ابي يوسف يحد الرجل والمراة جميعا كالذمي اذا زنا بذمية والا
صل ان الحد متى سقط عن احد الزانيين للشبهة يسقط عن الاخر
للشركة كما لو ادعى احدهما النكاح والاخر ينكر ومتى سقط الحد
عن احد الزانيين لقصور العقل فان كان القصور من جهتها سقط
الحد عنها ولا يسقط عن الرجل كما لو كانت صبية لا تجامع او
مجنونة او نايمة او مكرهة فانه لا يجب الحد عليها ويجب على
الرجل وان كان القصور من جهته سقط الحد عنهما جميعا كما لو
كان مجنونا او مكرها او صبيا لا يجامع قال ومن اقر بالزنا بامر
اة غايبة اقيم عليه الحد سوا اقر بالزنا بامراة بعينها او بغير
عينها بعد ان يقر اربع مرات ثم اذا حضرت المراة فلا تخلو

امّا ان حضر قبل اقامة الحدّ على الرّجل او بعد الاقامة عليه فان حضر بعد
الاقامة واقرّت بمثل ما اقرّ به الرّجل تحدّ ايضا وان انكرت وادعت على
الرّجل حدّ القذف فلا تحدّ الرجل حدّ القذف لاحاطه علمنا انه لا تجب عليه
حدّان وقد اقيم عليه احدهما فلا يقام الاخر وان كان قبل اقامة الحدّ
فان انكرت الزنا وادعت النكاح سقط الحدّ عنهما وتجب على الرّجل
العقر وان لم تدع النكاح وانكرت وادّعت على الرّجل حدّ القذف
تحدّ القذف ولا تحدّ حدّ الزنا وان لم تدع القذف سقط الحدّ عن الرّجل
في قول ابي حنيفة وعندهما تجب الحدّ على الرّجل واصل المسئلة انّه
اذا اقرّ بالزنا بامراة وهي تنكر عند ابي حنيفة لا تحدّ وعندهما تحدّ
وكذلك المراة هي المقرة والرّجل غايب فحكم الرجل كحكم المراة
قال واذا شهد اربعة بالزنا ثم رجع واحد منهم فلا تخلو امّا ان يرجع
قبل القضا والامضا او بعد القضا والامضا او بعد القضا قبل الامضا
امّا اذا رجع قبل الامضا فقد سقط الحدّ عن المشهود عليه وتحدّ الرّ
اجع والباقون جميعا حدّ القذف عندنا وفي قول زفر تحد الراجع
وحده وان كان رجوعه بعد القضا والامضا تحد الراجع وحده ويغرم ربع
الدية وقال زفر لا تحد لانّه صار قاذفًا بالشهادة فصار كمن قذف
حيًّا ثم مات المقذوف لا تجب الحدّ الا انا نقول انّه صيّر تلك الشهادة
قذفا في الحال فصار كمن قذف ميتًا ومن قذف ميتًا تجب الحدّ عليه
وان كان بعد القضا قبل الامضا فهو كرجوعه قبل القضا والامضا في
قول ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد سقط الحدّ عن المشهود
عليه وتحد الرّابع خاصه كما اذا رجع بعد القضا والامضا و

الطحاوي ذكر قول ابي يوسف مع قول محمد ولو كان الحدّ هو الجلد
وجرح المشهود عليه لا يغرم شيا عند ابي حنيفة لانّ الجراحة
ليست من موجب الشهادة وانما هو من عنف الجلاد او لين بشرة
المجلود وعندهما يغرم الشهود ارش النقصان قال واذا شهد
اربعة بالزنا فجاوا متفرّقين في الادا تحدون حدّ القذف هكذا قال
عمر بن الخطاب رضي الله عنه لو جا ربيعة ومضر فرادى لحددتهم
عن اخرهم فوجب ان يجتمعوا في مجلس واحد ولا يضر تفرقهم في
المجي بعد ان كانوا في مجلس واحد قال واذا قذف رجلا فقال له اخر
صدقت تحد القاذف ولا تحد الاخر الا اذا قال صدقت هو كما قلت
تحدان جميعا ومن قال لاخر في حالة الغضب لست بابن فلان لابيه
او قال انت لا ابن فلان غير ابيه فانه تحد القاذف وان كان في
غير حالة الغضب لا تحد لانه تحتمل انه اراد به اخلاقك لا تشبه
اخلاق ابيك ولو قال انت ابن فلان لعمه او خاله او لجده او لزوج
امه لا تحدّ لان هولا يسمون ابا على طريق المجاز ولو قال لست بابن
فلان لجده او لعمه لا تحد ايضا لانه صادق في مقالته ولو قال
رجل لاخر يا زاني فقال لا بل انت حدّ كل واحد منهما حدّ القذف
لصاحبه ولو قال رجل لامراته يا زانية فقالت زنيت بك لا حد
عليهما ولا لعان ولو قال لها يا زانيه فقالت لا بل انت تحد المراة ولا
لعان على الرّجل لان قذف المراة يوجب حدّ القذف وقذف الرجل
امراته يوجب اللعان وقد اجتمعا وفي البداية تحد المراة اسقاط
الحدّ عن الرجل فيبدأ بالمراة فتحدّ فتبطل شهادتها ويسقط اللعان

لان اللعان حكم متعلق بالشهادة وهذا كما قالوا فيمن قال لامراته يا زانيه
بنت الزانيه فخاصمت الام او لاخذ الرجل وسقط اللعان لانه بطلت
الشهادة ولو خاصمت المراة او لا فلاعن القاضي بينهما ثم خاصمت
الام تحد الاجر حد القذف قال ومن قال لمسلم يا فاسق او يا خبيث او يا
سارق لا يحد ويعزر وكذلك اذا قال يا فاجر او يا ابن الفاجرة الفاسقة
او قال يا خائن او اكل الربا او يا شارب الخمر كان عليه التعزير ولو قال
يا حمار او يا ثور او يا خنزير او يا كلب لم يعزر لما ذكرنا من الاصل
في اول الباب قال ومن قال لعربي يا نبطي لم يحد لانه لم يقذف وانما
نسبه الى غير بلده كما اذا قال للبلدي يا رستاقي لم يحد وقال ابن
ابي ليلى اذا قال للعربي يا نبطي او قال لست من بني فلان القبيلة التي
هو منها فعليه الحد ولو قال لرجل يا ابن الخياط وابوه ليس كذلك
لا يجب الحد وقال يا يهودي او نصراني او يا مجوسي او يا ابن اليهودي
فلا حد عليه ولكن يعزر ولو قال الرجل لاخر لست من العرب
وهو منهم لم يحد لان ذلك يقع على قذف الام العليا التي لا حد على قا
ذفها والله اعلم بالصواب

كتاب السرقة وقطع الطريق

قال الشيخ الامام رضي الله عنه السرقة اخذ مال الغير
مستترا من حرز فاذا اخذ مالا مستترا من حرز مستتم والسا
رق من اهل العقوبة وجب القطع والا فلا وكون المال مستتما ان
يكون عشرة دراهم او ما يبلغ قيمته عشرة دراهم وان كان دون
عشرة لا يجب القطع حتى يبلغ قيمته عشرة دراهم فكذلك اذا
سرق عشرة دراهم نبهرجة او زيوفا او ستوقا لا يجب القطع
حتى يبلغ قيمته عشرة دراهم جياد وكذلك لو سرق فضة
وزنها عشرة وقيمتها اقل من عشرة مضروبة لا يجب القطع و
كذلك اذا سرق دينارا قيمته اقل من عشرة لا يجب به القطع
ولو سرق نصف دينار قيمته عشرة دراهم يجب القطع وهذا
عندنا وعند الشافعي اذا سرق ربع دينار يجب القطع وقيمة
الدينار عنده اثنا عشر والاختلاف انما ظهر في موضعين احدهما
في المقدار والثاني ان العبرة عندنا للدراهم وعنده للدينار
وعند مالك اذا سرق خمسة دراهم يقطع وقال بعضهم اذا
سرق فلسا مثلا فانه يقطع وكون المال مستتما ان لا يكون في
ماليته قصور او هو ان يكون مما يبقى من حول الى حول فاذا سرق
شيا لا يبقى من حول الى حول لا يجب القطع كالفاكهة والثمار و
نحوهما والحرز شرط لوجوب القطع حتى انه اذا انتهب او
ختلس او سرق مالا ظاهرا كالثمار على رؤس الاشجار والثياب
اذا بسطت للتجفيف والحيوان في المرعى لا يجب القطع لانه لم
يسرق من حرز ثم قال بعض مشايخنا حرز كل شيء معتبر
بحرز مثله كما اذا سرق الدابة من الاصطبل او الشاة من الحظيرة
يقطع واذا سرق اللؤلؤ من هذه المواضع لا يقطع وذكر الكرخي
في مختصره ما يدل على ان الحرز كله واحد وكل حرز يقطع فيه
في الحيوان يقطع فيه في غيره ولو سرق الابل مع حملها لا يقطع
سواء كان صاحبها عليه او لم يكن لان هذا مال غير محرز وكذلك لو
سرق الجوالق بعينه لم يقطع ولو شق الجوالق فاخرج ما فيه يقطع

لان الحرز على ضربين حرز يمكن الدخول فيه فما لم يدخل فيه ويخرج
منه لا يجب القطع وحرز لا يمكن الدخول فيه فاذا ادخل يده فيه
فاخرج ما كان فيه جعل كانه دخل فيه واخرجه منه فيجب القطع
ولو كان الجوالق موضوعا على الارض فسرق الجوالق مع المتاع
ان كان صاحبه هناك بحيث يكون حافظا له فقطع سوا كان
نايما او يقظان لانه صار حرزا بصاحبه وكل ما لا يكون حرزا
بنفسه كان حرزا بصاحبه فالصحرا ليس بحرز بنفسه فكان حرزا
بصاحبه وكذلك الطرار اذا طر من داخل الكم يقطع وان طر
من خارجه لا يقطع وبيانه اذا ادخل يده في الكم وحل العقدة
واخذ من خارج الكم فانه لا يقطع واذا كانت العقدة مشدودة
في خارج فحله وادخل يده في الكم واخرجه قطع وهذا قول ابي حنيفة
ومحمد وقال ابو يوسف يقطع سوا طر من الداخل او من الخارج ثم
اذا وجب القطع يقطع يمينه لقول الله تعالى والسارق والسارقة فا
قطعوا ايديهما وفي قراة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه فاقطعوا
ايمانهما والحكم لقراة عبد الله بن مسعود فان عاد وسرق
مرة اخرى يقطع رجله اليسرى ولا يقطع رجله اليمنى لانه يودي
الى اتلاف النفس واذا سرق مرة اخرى مرة اخرى لا يقطع يده اليسرى
عندنا ولا يوتا على اطرافه الاربعة في السرقة عندنا وعند الشافعي
يوتا على اطرافه الاربعة ثم السرقة انما يظهر باحد امرين اما بالبينة
او بالاقرار فان كان ظهورها بالبينة فلا يقبل فيها الا شهادة رجلين عدلين
ولا تقبل فيه شهادة النسا مع الرجال ولا كتاب القاضي الى القاضي

لا
والشهادة على الشهادة وان لم يكن له بينة يحلف فان حلف بري وان
نكل ضمن المال ولا يقطع لان النكول بدل عن الاقرار والحدود لا تقام بالبدل
لا بدا من الحجج ولو كان ظهورها بالاقرار يقطع اذا اقر مرة واحدة
عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يقطع حتى يقر مرتين والخصو
مة شرط في وجوب القطع فاذا رده قبل الخصومة سقط خصومته
وكذلك لو ملك السارق الشي المسروق بهبة او شرا او ميراث سقط
القطع ولو خاصمه الى القاضي وقضى القاضي عليه بالقطع ثم رده عليه
فانه لا يسقط القطع لانه فعل ما يامره الحاكم لان الحاكم كان يقطعه
ويرد المال عليه ولو وهب المال من السارق او باعه منه بعد ما قضى
القاضي بالقطع عليه سقط القطع لان القضا في باب الحدود امضا
وها فما لم يمض فكانه لم يقض وروي عن ابي يوسف انه قال لا يسقط
وهو قول الشافعي ولو زنا بامراة ثم تزوجها لا يسقط الحد لان
الخصومة ليس بشرط وانما يعتبر قيمة السرقة وقت السرقة
ووقت القطع في رواية الكرخي فانه قال في مختصره لا يقطع
السارق حتى يكون قيمة ما سرق يوم سرق عشرة دراهم و
يوم يقطع عشرة دراهم فيكون القيمة كذلك في الوقتين جميعا
الا ان يكون النقصان لعيب دخله او ذهب بعض العين وان كان
النقصان في السعر لم يقطع وكذلك اذا سرق في بلد فاخذ في بلد
اخر والقيمة فيه انقص لم يقطع حتى يكون القيمة في البلدين جميعا
في السعر عشرة دراهم وفي رواية الطحاوي يعتبر قيمته وقت
الاخراج حتى انه اذا انتقصت قيمته فصارت اقل فانه يقطع

ويقطع السارق بخصومة المودع والمستعير والمرتهن والمستاجر
ومن كان المال في يده امانة وكذلك اذا كانت يده يد ضمان فسرق منه
فانه يقطع كما لو سرق من الغاصب ومن كانت في يده سوم البيع
او كان مقبوضا ببيع فاسد وقال زفر لا يجب القطع بخصومة هو
لاء واجمعوا انه يقطع بخصومة المالك ولو سرق من السارق بعد
ما قطعت يمينه او قبل القطع فانه لا يقطع لان يده يد ضايعة
ولا يقطع بخصومة المالك ايضا واما في الخصومة في الاسترداد
ففيها روايتان في رواية له حق الاسترداد وفي رواية ليس له
ذلك ولو درئ القطع عن السارق ثم سرق منه فلا رواية فيه
روي عن اصحابنا انه يجب القطع لانه صار كالغاصب وذكر الطحا
وي ها هنا انه لا يقطع وفي الفصول التي ذكرنا يثبت لهم حق الخصو
مة في الاسترداد قال ومن قطع في شيء مما ذكرنا وهو قائم رده
على المسروق منه فان كان هالكا او استهلكه فلا ضمان عليه
لانه لا يجمع بين الضمان والقطع عندنا وعند الشافعي يجمع ولو قطعت
يمينه ثم استهلكه غيره فكان للمسروق منه ان يضمن المستهلك
قيمته ولو اودعه عند غيره فهلك في يده فالاصل فيه ان في كل مو
ضع لو ضمنه صاحب المال كان له ان يرجع على السارق فليس له ان يضمنه
وفي كل موضع لو ضمنه لا يرجع على السارق فله ان يضمنه والذي ير
جع عليه المودع والمرتهن والمستاجر فان هولاء اذا هلك ذلك في ايد
يهم لا يضمنهم لانه لو ضمنهم يرجع على السارق فيكون حاصل
الضمان عليه والذي لا يرجع على السارق هو الغاصب اذا هلك

في يده والمستعير ان يضمنهما لانهما لا يرجعان على السارق وكذلك
لو هلك في يد المشتري شراء صحيحا او فاسدا فله ان يضمنه لانه
مضمون في يده ولو رجع على السارق فانه لا يرجع بما ضمن وانما
يرجع بما دفع اليه من الثمن فلذلك اختلفا هذا كله اذا هلك في ايديهم
واما اذا استهلكوا وضمنوا لانهم لا يثبت لهم حق الرجوع بما ضمنوا
لانهم ضمنوا الجناية انفسهم وكل من سقط القطع عنه لشبهة وجب
عليه ضمانه لان الضمان انما يسقط لاجل القطع فاذا سقط القطع
وجب الضمان قال ولا قطع على السارق فيما سرق من زوجته ولا
على امراة فيما سرقت من زوجها وكذلك لو سرق من عبيدهم واما
يهم ومكاتبيهم ولو سرق من بيت ذي الرحم المحرم كالاخ والعم لا
يقطع عندنا وعند الشافعي يقطع ولو سرق من بيت الاصهار و
الاختان في قول ابي حنيفة لا يقطع وفي قولهما يقطع ولو سرق من
بيت زوجة ابنه او زوج ابنته او من بيت زوج امه او زوج ابيه ان
كان يجمعهما منزل واحد فانه لا يقطع بالاتفاق وان كان في منزل
على حدة فعلى الاختلاف الذي ذكرنا ولو سرق من امراته او سرقت
المراة من زوجها ثم طلقها قبل الدخول فبانت بلا عدة فلا قطع
على واحد منهما ولو سرق من اجنبية ثم تزوجها لا يجب القطع
ايضا سوا قضى القاضي بالقطع عليه او لم يقض في ظاهر الرواية
وروي عن ابي يوسف انه قال اذا قضي عليه بالقطع قطع ولو سرق
من امراته المبتوتة اذا كانت في العدة لا يقطع وكذلك لو سر
قت هي من زوجها فلا قطع عليها اذا كانت هي في العدة وان كانت

منقضية العدة يجب القطع ولو سرق من امه من الرضاع او من ابيه
من الرضاع يجب القطع قال ومن سرق سرقات مختلفة فرفعه احد
هم فقطع له كان ذلك للسرقات كلها لان الحد طهرة فتدا
خل بعضها في بعض كما لو زنا مرارا او قذف انسانا مرارا او افطر في
شهر رمضان مرارا يكفيه كفارة واحدة ولكن في حق الضمان
ينظر ان رفعوا جميعا وخاصموا حتى قطع فان كان اموالهم في يده
فانه يرد عليهم وان كان الكل هالكة فلا ضمان عليه وان كان البعض
قائما والبعض هالكا يرد القائم ولا ضمان في الهالك وان خاصم واحد
منهم فكذلك الجواب في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
لا ضمان للذي خاصم ويضمن للباقين ذكر الطحاوي قول محمد مع
ابي حنيفة قال ولا قطع على جماعة فيما سرقوا حتى
يكون سرقة كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا ولو سرق
رجل من جماعة عشرة دراهم فانه يقطع ويعتبر في ذلك حال
السارق ولو ان جماعة دخلوا منزل رجل وسرقوا سرقة و
حملوها على واحد فاخرجها القياس ان لا يجب القطع الا على الحامل وبه
قال زفر وفي الاستحسان يجب القطع عليهم جميعا لان الباقين كانوا
ردا له وعونا فيشتركون في القطع كما قلنا في قاطع الطريق
اذا باشر احدهم والباقون وقفوا معه فانهم يشتركون
جميعا في حد قطاع الطريق كذلك ههنا ولو دخل واحد واخذ
المتاع ورماه الى صاحبه فاخذه صاحبه فانه لا يجب القطع
على واحد منهما لان الداخل لم يخرجه والاخر لم يدخلها ولو

كان وجده فرماه الى الخارج ثم خرج واخذه يجب القطع عليه
لان هذا عمل السارق ولو ناول صاحبه لا يجب القطع على واحد منهما
لان الداخل لم يخرجه وصاحبه لم يدخلها وروي عن ابي يوسف
انه قال اذا ادخل الخارج يده واخذ المتاع من الداخل يجب القطع
عليهما جميعا وان اخرج الداخل يده وناوله صاحبه يجب على
الداخل القطع دون الخارج ولو نقب البيت ودخل وجمع ا
لمتاع بعدما دخل فان اخرجه يجب القطع وان اخذ قبل ان
يخرج ينظر ان كانت الدار ساكنها واحد لا يجب القطع وان
كان يسكن كل بيت ساكن على حده فاذا اخرج من البيت الى
الساحة قطع وان جمع المتاع عند النقب ثم خرج وادخل يده
فرفعه لا يجب القطع وكذلك لو نقب البيت او لا فسرق منه
ما يساوي عشرة لا يجب القطع الا رواية عن ابي يوسف انه قال
يجب لانه اخرجه من الحرز فلا يبالي ادخل الحرز او لم يدخل
قال ولا قطع على من سرق من الغنائم ولا على من سرق من بيت
مال المسلمين حرا كان او عبدا ولا قطع على من سرق من الحمام
لانه ماذون بالدخول فيه ولو سرق منه ليلا قطع لانه غير
ماذون بالدخول فيه ليلا وكذلك لو سرق من حانوت
تاجر قد اذن للناس بالدخول فيه سواء كان صاحبه هناك او
لم يكن الاصل ان كل ما كان حرزا بنفسه فلا يكون حرزا
بصاحبه وما ليس بحرز بنفسه فانه يكون حرزا بصاحبه فا
لحمام والحانوت حرز بنفسه الا انه لم يقطع لاجل الاذن بالدخول

فيه فاذا كان حرزا بنفسه لا يكون حرزا بصاحبه حتى انه لا يقطع
وان كان صاحبه هناك وبمثله لو سرق من المسجد ان كان صاحبه
هناك يحفظه نايما كان او يقظان بحيث يكون حافظا له قطع لان
المسجد ليس بحرز بنفسه فكان حرزا بصاحبه وكذلك
المفازة ولا قطع على مختلس ولا على منتهب ولا على خاين ولا يجب
القطع على النباش في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يقطع
وهو قول الشافعي قال واذا سرق رجلان سرقة فقال احدهما
هي لي درى القطع عنهما الاصل في هذا ان في كل موضع لو اقام
البينة على ما ادعى سقط القطع كذلك بمجرد القطع الدعوى
يسقط لانه يورث الشبهة والحد يسقط بالشبهة فاذا سقط الحد
عن احدهما للشبهة سقط الاخر للشركة فاذا كان السارق
اثنين فغاب احدهما كان ابو حنيفة يقول اولا لا يقطع الحاضر ثم
رجع وقال يقطع وهو قولهما قال ومن سرق ثوبا فقطع فيه فرد
على صاحبه ثم سرق مرة اخرى لم يقطع اذا لم يتبدل العين و
كان بحاله لا يقطع ثانيا عندنا وعند زفر والشافعي يقطع فان
تبدل عينه قطع كما لو كان قطنا فصار غزلا او غزلا فصار ثوبا
فانه يقطع بالاجماع واذا سرق نقرة فضة فضربها دراهم فانه يقطع
يده والدراهم ترد الى صاحبها عند ابي حنيفة وعندهما الدرا
هم للسارق في القضا وفيما بينه وبين الله تعالى وجب ان يرده
الاصل في هذه المسايل ان في كل موضع ينقطع حق المغصوب
منه من العين لا ينقطع حق المسروق منه وفي كل موضع لا

ينقطع حق المغصوب منه عن العين لا ينقطع حق المسروق منه
ثم اذا غصب نقرة فضربها دراهم لا ينقطع حق المغصوب منه
عند ابي حنيفة كذلك هاهنا في السرقة وعند ابي يوسف و
محمد ينقطع في الغصب فكذلك في السرقة ولو سرق حديدا
او نحاسا او صفرا او ما اشبه ذلك فضربها اواني ينظر ان كان بعد
الصياغة والضرب يباع وزنا فعلى الاختلاف وان كان يباع عددا
ينقطع ويكون للسارق بالاجماع ولو سرق حنطة فطحنها يكون
للسارق بعد القطع ولو سرق ثوبا فقطعه وخاطه يكون له
بعد القطع ولا ضمان عليه بالاجماع ولو سرق ثوبا فصبغه احمر او
اصفر فقطعت يده فيه عند ابي حنيفة وابي يوسف يكون للسار
ق وينقطع حق المسروق منه ولا ضمان على السارق وعند محمد
ياخذ صاحبه ويرد عليه ما زاد الصبغ فيه ولو انه صبغه اسود
يوخذ منه الثوب لان السواد عيب ونقصان عنده وفي قياس قول
ابي يوسف لا يوخذ كما قال في الصفر وعند محمد يوخذ منه ويرد
ما زاد الصبغ فيه ولو سرق سويقا فلته بالسمن او العسل فهو مثل
الاختلاف في الصبغ واذا سرق فضة او ذهبا فقطع ورد على صا
حب العين فجعل المسروق منه انية او كانت انية فضربها دراهما
ثم عاد فسرقه لا يقطع عند ابي حنيفة لان العين لم يتغير عنده حتى
حكم بكونه للمسروق منه وقال ابو يوسف ومحمد يقطع لان
العين قد تغير عندهما قال ولا قطع على من سرق مصحفا وان كان
مفضضا الاصل في هذا انه من جمع ما يجب فيه القطع وبين ما لا يجب فيه

القطع لا يجب كما لو سرق شرابا او ماء ردي في انية ذهب او فضة
لا يجب القطع لانه جمع بين ما يجب القطع وبين ما لا يجب القطع فلا
يجب واورث شبهة في امره كما لو سرق جماعة منهم من يجب
القطع عليه ومنهم من لا يجب القطع فلا يجب على واحد منهم الا
هاهنا وروي عن ابي يوسف انه قال اذا كان الانا يبلغ قيمته عشرة
دراهم قطعته ولو انه شرب الماء في الانا قبل ان يخرج الانا منها
ثم اخرج الانا فان عليه القطع ولو سرق كوزا فيه عسل و
قيمة الكوز تسعة وقيمة العسل درهم قطعته لان العسل
يقطع فيه ولو سرق حمارا قيمته تسعة دراهم وعليه اكاف
قيمته درهم قطعته فيه اذا كان كل واحد منهما من الاموال التي
يقطع فيها السارق ضم بعضه الى بعض فاذا كملت قيمته عشرة
دراهم قطع ولو سرق عشرة دراهم في ثوب والثوب لا يساوي
عشرة دراهم ينظر ان كان ذلك الثوب يصلح ان يجعل وعا للدر
اهم يقطع كما لو كان خرقة او نحوها وان لم يصلح وعا كما لو
كان ثوب كرباس ان كان قيمته عشرة دراهم قطع وان كان
لا يساوي عشرة دراهم ان كان اللص يعلم بالدراهم يقطع
وان كان لا يعلم لا يقطع هكذا ذكر محمد في الاصل ولو سرق صبيا
حرا وعليه حلي من ذهب او فضة لا يقطع سوا كان يعبر عن
نفسه او لا يعبر ولو سرق غلاما وعليه الحلي او لم يكن معه الحلي
ان كان ممن يعبر عن نفسه فلا قطع عليه لانه غرور وخديعة
وان كان لا يعبر عن نفسه فكذلك الجواب عند ابي يوسف ومحمد

هما يقطع قال ولا قطع على سارق الطير سوا كان صيد البر او صيد
البحر ولا قطع في الطعام كالخبز واللحم وغيرهما وكذلك لا قطع
في الفواكه كلها وجميع ما يتسارع اليه الفساد الاصل في هذا
ان كل ما يوجد مباح الاصل في دار الاسلام ولم يوجد فيه صنعة
تربي قيمته على قيمة الاصل ولم تجر العادة باحرازه لا يجب القطع
واما الساج والابنوس فيجب القطع فيهما لان العادة جرت باحرا
زهما وروي عن ابي يوسف انه قال يقطع في الخشب كلها معمولا
كان او غير معمول وكذلك لا يقطع في الزرنيخ والجص والنورة
والمغرة لان هذا يوجد مباح الاصل وكذلك الوسمة والحنا وقيل
قيل ان في الوسمة والحنا يقطع في بلادنا لانه قد جرت العادة باحرا
زها واما الفصوص واليواقيت والزبرجد والفيروزج والجوهر واللؤلؤ
فانه يجب القطع فيها لان العادة قد جرت باحرازها ويقطع في الخشب اذا
كان معمولا لانه وجدت فيها صنعة تربي قيمتها على قيمة الاصل و
لا قطع في سرقة كلب ولا فهد لان في مالية هذه الاشيا قصور
لانه لا يجوز بيع الكلب والفهد عند الشافعي ولا قطع على سارق
الملاهي كالدف والطبل والمزمار وغيرها لانه لا ضمان على كاسر
الملاهي عندهما فاوجب قصورا في ماليته ولا قطع على سارق
الحنطة في سنبلها لان هذا مال ظاهر غير محرز واما اذا كان محرزا
فانه يقطع الا اذا كان في عام السنة فانه لا يقطع لانه سرق متا
ولا وقال النبي عليه السلام لا قطع في مجاعة على مضطر
قال والنسا في السرقة كالرجال الا انهما في الخطاب سوا فكانا

وحكم الخطاب سوا قال الله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايد
يهما ولا قطع على مجنون ولا على صبي لانهما غير مخاطبين بالخبر ولكن
يكون مضمونا عليهما وان كان المجنون يجن ويفيق فان سرق في حال افا
قته يقطع وان كان في حال جنونه لا يقطع قال واذا شق السارق الثوب
فاخرجه فانه ينظر ان شق بنصفين عرضا فانه يقطع اذا كان بعد الشق
يساوي عشرة دراهم واما اذا شقه طولا فانه لا يقطع في قول ابي
يوسف لان الشق بالطول استهلاك من كل وجه الا ترى ان من غصب
ثوبا فشقه طولا فصاحبه بالخيار ان شاء ترك عليه وكان له قيمته
وان شا اخذه وضمنه قيمة النقصان فلما كان له خيار الترك عليه
كان له فيه تاويل الملك فلا يقطع وفي قول ابي حنيفة ومحمد يقطع اذا كان
بعد الشق يساوي عشرة دراهم هذا اذا اراد اخذ الثوب فانه اذا اخذ
الثوب يجب القطع في قولهما وليس له ان يضمنه ضمان الشق واما اذا اراد
ترك الثوب عليه وتضمين قيمة ثوبه صحيحا يسقط القطع عن السارق
لانه ترك الخصومة وكان دوام الخصومة من شرطه وذكر الطحاوي
قول ابي يوسف مع محمد وقول محمد في الظاهر مع ابي حنيفة ولو سرق
شاة مذبوحة او ذبحها بنفسه في البيت ثم اخرجها لا يقطع لانه ما
دخلها ولا قطع على سارق اللحم قال الواجب على السارق ان يقطع
يده اليمنى من المفصل فان كانت يده اليمنى ذاهبة مقطوعة قبل ذلك قطعت
رجله اليسرى من المفصل وان كانت رجله اليسرى قطعت قبل ذلك فلا قطع
عليه لانه يؤدي الى الاستهلاك ويضمن السرقة ويحبس حتى يحدث توبة فا
ن كانت اليمنى شلا او مقطوعة الاصابع يقطع من المفصل لا لو كانت صحيحة
فما

يقطع فما ظنك بالشلا ولو كانت اليمين صحيحة ولكن اليسرى شلا
او مقطوعة او مقطوعة الابهام او مقطوعة اصبعين سوى الابهام فا
نه فانه لا يقطع اليمنى لانه يؤدي الى التلف ولا يقطع رجله اليسرى
لانه يذهب احد الشقين بكماله ولو كانت يداه صحيحتين ولكن
رجله اليسرى مقطوعة او شلا او مقطوعة الابهام او الاصابع فانه
يقطع يده اليمنى لانه لا يؤدي الى التلف ولو كانت رجله اليسرى صحيحة
ولكن رجله اليمنى مقطوعة فانه لا يقطع يده اليمنى لفوات الشق ولا
رجله اليسرى لانه يبقى بلا رجلين ولو كانت رجله اليمنى مقطوعة
الاصابع فان كان يستطيع القيام والمشي عليها قطعت يده اليمنى وان
كان لا يستطيع القيام والمشي عليها لم يقطع يده اليمنى ولو كان مقطوع
اصبع واحد سوى الابهام فانه يقطع يده اليمنى لانه لا يؤدي الى التلف
وفرقوا بين الكفارة وبين القطع في السرقة فقالوا لو اعتق عبدا
عن كفارة يمينه وهو مقطوع كسوى الابهام فانه يجوز ولو كا
ن ثلث اصابع مقطوعا من كل يد لا يجوز فلم جعلوا قطع اصبعين
سوى الابهام نقصانا فيه واما هاهنا اذا كان مقطوع الاصبعين سوى
الابهام من اليسرى لا يقطع يده اليمنى وجعلوا ذلك نقصانا فيه
والفرق بينهما ان القطع حد فهذا النقصان اورث شبهة فيه بخلاف
العتق قال ومن وجب عليه القطع في السرقة فلم يقطع حتى قطع قاطع
يمينه فهذا لا يخلو اما ان يكون قبل الخصومة او بعدها قبل القضا
او بعدها فان كان قبل الخصومة فعلى قاطعه القصاص ان كان عمدا
والارش ان كان خطا ويقطع رجله اليسرى في السرقة وان كان

بعد الخصومة قبل القضا فكذلك الجواب الا انه هاهنا لا يقطع رجله
اليسرى في السرقة لانه لما خوصم كان الواجب في اليمين وقد
فات فيسقط القطع ويضمن ان كان المال هالكا او مستهلكا وان
كان بعد القضا فانه لا ضمان على القاطع وتاب قطعه عن السرقة
حتى لا يجب الضمان على السارق فيما استهلك من مال السرقة او
هلك في يده قال ولو ان الامام امر الحداد ليقطع يد السارق فقطع
يده اليسرى فهذا على وجهين اما ان قال له اقطع يده مطلقا او
قال له اقطع يده اليمنى مقيدا ثم هذا لا يخلو اما ان اخرج السارق
يده اليسرى فقال هذه اليمنى او اخطا الحداد فقطع اليسرى
او قطع عمدا اما اذا قال له اقطع يده مطلقا فقطع اليسرى
لا ضمان عليه لانه فعل ما امر لانه امره بقطع اليد واليسرى يد
فلا ضمان عليه واما اذا قال اقطع يده اليمنى فقطع يده اليسرى
فان اخرج السارق يده فقال هذه هي اليمنى فاقطعها فقطع فلا ضمان
عليه لانه فعل بامره الا ترى ان رجلا لو قال لرجل اقطع يدي فقطعها
فلا ضمان عليه لا فعل بامره الا ترى ان رجلا وكذلك اذا قطع
اليسرى خطا فلا ضمان عليه لانه اتلف بدل وهو اليمين واما اذا
قطعه عمدا قال ابو حنيفة لا ضمان عليه لانه اتلف بدلا وهو
اليمين بدليل ان اليمين لا تقطع بعد ذلك وعند ابي يوسف يضمن ثم
على قول ابي حنيفة هل يكون القطع من السرقة ام لا قال بعضهم
يكون وقال بعضهم لا يكون وفايدة الاختلاف على قول من
يقول يكون عن السرقة لا يضمن المال وعلى قول الاخر يضمن

هذا كله اذا قطع الحداد بامر الامام ولو قطع غير الحداد يده اليسرى
ففي العمد القصاص وفي الخطا الدية ويسقط عنه القطع في اليمنى
لانه لو قطع يودي الى الاستهلاك ويرد السرقة ان كان قايما
ويضمن ان كان هالكا او مستهلكا قال والعبد اذا اقر بسرقة
عشرة دراهم فهذا لا يخلو اما ان يكون ماذونا في التجارة او
محجورا والمال قايم في يده او هالك اما اذا كان ماذونا فانه
يصح اقراره ويقطع يده والمال للمسروق منه ان كان قايما وان
كان هالكا او مستهلكا فلا ضمان عليه صدقه مولاه او كذبه
لان القطع مع الضمان لا يجتمعان وان كان محجورا عليه ينظر ان
كان المال هالكا يقطع يده ولا ضمان عليه صدقه مولاه او
كذبه وان كان المال قايما ان صدقه مولاه فكذلك وان كذبه
اختلفوا فيه قال ابو حنيفة يقطع يده والمال للمسروق منه
وقال ابو يوسف يقطع يده والمال للمولى ولا يقطع ضمان
على العبد لا في الحال ولا بعد العتاق وقال محمد لا يقطع والمال
للمولى ويضمن العبد مثله او قيمته بعد العتق هذا اذا كان
العبد كبيرا وقت الاقرار فان كان العبد صغيرا فانه لا قطع
عليه ثم ينظر ان كان ماذونا صح اقراره بالمال فان كان قايما يرده عليه
وان كان هالكا يضمن وان كان محجورا فلا يصح اقراره الا بتصديق
المولى لان المال للمولى ان كان قايما ولا يضمن ان كان هالكا في الحال
ولا بعد العتق ولو اقر العبد بسرقة ما دون العشرة فانه لا
يقطع ثم ينظر ان كان ماذونا يصح اقراره ويرد المال الى المسروق منه

وان لم يكن له مال يضمن صغيرا كان العبد او كبيرا وان كان العبد
محجورا وصدقه مولاه فكذلك وان كذبه مولاه فالمال للمولى و
يضمن العبد بعد العتاق ان كان كبيرا وقت الاقرار وان كان
صغيرا فلا ضمان عليه والاصل في جنس هذه المسائل ان كل
ما لا يصح الاقرار المولى على عبده يصح اقرار العبد فيه لم المولى اذا
اقر على عبده بالقصاص او بحد الزنا او حد السرقة او بحد القذف
او القطع في السرقة فلا يصح فاذا اقر العبد على نفسه بهذه الا
شيا يصح لانه لا تهمة فيه لان الالم الذي يصل الى العبد اكثر
من الضرر الذي يصل الى المولى ويلحق به واما اذا اقر المولى على
عبده بالجناية فيما دون النفس فيما يجب فيه الدفع او الفدا
فانه ينظران لم يكن عليه دين صح لان الجناية فيما دون النفس
يسلك فيها مسلك الاموال فكانه اقر على عبده بالمال ولو اقر
عليه بالدين صح فكذلك الجناية هذا اذا لم يكن عليه دين واما
اذا كان عليه دين فانه لا يصح لانه لو اقر عليه بالدين لا يصح فكذلك
اذا اقر عليه بالجناية لا يصح قال واذا قطع قوم من اهل الاسلام
او من اهل الذمة الطريق على قوم من اهل الاسلام او من اهل الذمة
اعلم بان قاطع الطريق انما يكون بعد ان يستجمع فيه شرائطه
وهو ان يكون لهم قوة وشوكة ينقطع بهم الطريق
وان لا يكون بين قريتين ولا بين مصرين ولا بين مدينتين و
ان تكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر فاذا وجد هذه الاشيا
يكون قاطع الطريق والا فلا هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروي

عن ابي يوسف انه قال وان كان اقل من ثلثة ايام او كابر في المصر ليلا
فانه تجري عليه حكم قاطع الطريق وهو ان يقطع يده اليمنى ور
جله اليسرى والفتوى على قول ابي يوسف ثم قاطع الطريق
لا يخلو اما ان يكون خوفوا لا غير واخذوا المال لا غير او جر
حوا او قتلوا النفس او اخذوا المال وقتلوا اما اذا خوفوا لا غير
فانهم يودعون السجن حتى يحدثوا التوبة ويظهر فيهم سيما
رجل صالح او يموتوا فيه ولو اخذوا المال لا غير فان رجعوا تائبين
قبل ان يوخذوا فلا قطع عليهم ويردون ما اخذوا و
عليهم الضمان في الهالك واما اذا اخذوا قبل التوبة فانه يقطع
ايديهم وارجلهم من خلاف الايدي اليمنى والارجل اليسرى
ويرد المال على اربابه ولا ضمان في الهالك منه ولو جرحوا
لا غير تجب القصاص فيما تجب القصاص فيه وتجب الارش
فيما لا يستطاع فيه القصاص وكان ذلك الى الاوليا دون السلطان
وان قتلوا لا غير لا تجب الحد وتجب القصاص وذلك الى الاوليا
دون السلطان وان اخذوا المال وجرحوا فانه يقطع ايديهم
وارجلهم من خلاف وبطل حكم الجراحات سواء كان عمدا او خطا
لان الجناية فيما دون النفس يسلك فيها مسلك الاموال فلا يجمع
بين القطع والضمان ولو سقط القطع بوجه من الوجوه لما ان
المقطوع ذو رحم محرم منهم فحينئذ يضمنون فيما هلك في ايديهم
وتجب في الجراحات في العمد القصاص فيما يستطاع فيه القصا
ص والارش فيما لا يستطاع فيه القصاص وكذلك الارش في الخطا

ولو اخذوا المال وقتلوا فالامام بالخيار ان شا قطع ايديهم وارجلهم من
خلاف وهو في القتل بالخيار ان شا قتلهم صبرا وان شا قتلهم صلبا وان
شا لم يقطع اليد والرجل ولكن يقتلهم ان شا صبرا وان شا صلبا وهذا
علي قول ابي حنيفة وعلي قول ابي يوسف ومحمد لا يقطع اليد ولا الر
جل ولكن قتله ان شا صبرا وان شا صلبا واقامة هذ الحد الي السلطا
ن وليس للاوليا فيه سبيل وعفو الاوليا فيه لا يعمل ولا ضمان في
الهالك ولا في الجراحات الا اذا كان المقطوع ذو رحم محرم بطل
اعتبارها القتل والحكم القتل والجراحات الي الاوليا فيقتص
فيما يجب فيه القصاص ويجب الارش فيما لا يجب فيه القصاص
ويجب الضمان في الهالك هكذي ذكر الاختلاف في ظاهر الرواية
وذكر الطحاوي هاهنا قول محمد مع ابي حنيفة وذكر الاختلاف
علي قلب ما ذكرنا وقال الطحاوي الصلب المذكور في الاية بعد القتل
في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ان شا قتلهم ثم صلبهم
كما قال ابو حنيفة وان شا صلبهم احيا ثم قتلهم مصلوبين وذ
كر الفقيه ابو الليث في مختلفه عن ابي يوسف انه قال الرجل
يصلب وهو حي فيطعن في جنبه بالرمح او بالسيف فيكون
علي خشبة ثلثة ايام حتي يعرف فيكون نكالا ثم يخلو بينه
وبين اهله حتي يدفنوه ولم يذكر فيه الخيار والصلب ان يغرز
خشبة في الارض ثم يربط عليه خشبة عرضا فيضع قدميه
عليه ويربط من اعلاه خشبة اخري ويربط يداه عليه ثم يطعن
بالرمح في ثديه اليسري ويخضخض حتي يموت فاما ما يعمل

حتى ظل عقلي كذاك الاثم يذهب بالعقول

اليوم فهو خنق وليس بصلب ولو اشترك الرجل والمراة في قطع الطريق
ذكر الطحاوي ان الحكم فيه كالحكم في الرجال وسوى بين هذا وبين
السرقة الا ان في ظاهر الرواية لا قطع عليهن لان هذا القطع لكونهم
حرابا وهن ليست من اهل الحرب الا تري ان في دار الحرب لا يقتلن كذلك
هاهنا ثم اذا لم يقطع ايديهن ولا ارجلهن هل يسقط القطع من الرجال ففيه
روايتان في رواية لا يسقط وفي رواية يسقط والحكم في قطاع الطر
يق فيما يقطع ايديهم وارجلهم كحكم السراق في جميع ما ذكرنا
ووصفنا من شلل ايديهم ومن ثبوتها ومن ذهاب بعضها
ولا يجب عقوبة اخذ المال حتى يكون نصيب كل واحد منهم
عشرة دراهم لو قسم علي عددهم

كتاب الاشربه

قال الشيخ الامام رضي الله عنه قال ابو جعفر
رحمة الله عليه الخارج من العنب علي ثلثة درجات والخارج
من الزبيب والتمر علي درجتين اما الخارج من العنب فاول الدر
جة منه هو الذي من ما به فما دام حلوا فهو عصير حلال شربه
وبيعه وهو طاهر وكذلك ان صار فارصا فهو حلال واذا اشتد
وغلا ولم يقذف بالزبد ولم يصف فهو حلال عند ابي حنيفة وعند
ابي يوسف ومحمد اذا غلا واشتد صار حراما وصار خمرا واذا
قذف بالزبد صار حراما بالاجماع لا يحل شربه الا عند الضرورة
للعطش مقدار ما يرد به ظماه وعطشه ولا يجوز بيعه و
يكفر مستحله ومن شرب منه مقدار ما يصل الي الجوفة الحد و
الحد ثمانون جلدة ان كان حرا او ان كان عبدا فاربعون جلدة فاذا

اصاب منه البدن والثوب اكثر من قدر الدرهم منع جواز الصلوة
هذا هو الحكم في الدرجة الاولى والدرجة الثانية اذا طبخ حتى ذ
هب ثلثاه وبقي ثلثه فما دام حلوا فهو حلال فاذا اشتد فكذلك
على قول ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاخر الا ان السكر منه
حرام هذا اذا اشرب منه للتقوي على الطاعة او التداوي فاما
اذا شرب للهو فلا تحل فعله ولكن عينه حلال وعند محمد
والشافعي ما اسكر كثيره فقليله حرام واذا شرب وسكر يحد
بالاجماع وحد السكر عند ابي حنيفة ان لا يعرف الارض من السما
والفرق من القبا والرجل من المراة وهو قول محمد وروي عن
ابي يوسف انه قال يستقرئ قل يا ايها الكافرون فان امكنه القراة
فلا يحد وان لم يمكنه القراة يحد وروي عن ابي يوسف رواية
اخرى انه قال حد السكران ان يغلب على كلامه الهذيان هذا اذا
كان يرى مشاهدة فاما اذا شهد الشهود على السكر او شهدوا
على رجل بشرب فان وجود الرائحة شرط في قول ابي حنيفة
وابي يوسف الا اذا جاوا من مكان بعيد وكذلك اذا اقر وعند محمد
وجود الرائحة ليس بشرط ويقبل الشهادة عليه الا اذا تقادم
وفي الاقرار لا يبطله التقادم واما الحكم في الدرجة الثالثة فهو
انه اذا طبخ ادنى طبخة او طبخ ما دون الثلثين اذا اشتد وغلا
وقذف بالزبد لا يحل شربه بالاجماع الا في قول بشر فانه يحل
شربه اذا طبخ ادنى طبخة ولا حد على شاربه ما لم يسكر ولا
يكفر مستحله واذا اصاب الثوب منه اكثر من قدر الدرهم منع

جواز الصلوة في رواية وفي رواية لا يمنع ويجوز بيعه عند ابي حنيفة
ويكره وعندهما لا يجوز بيعه واما ما سوى هذا من الاشربة مما
يتخذ من الحنطة والشعير والذخن والاجاص والشهد ونحوها فاذا
اشتد فهو حلال عند ابي حنيفة وابي يوسف ويجوز بيعه ولا يحد
شاربه وان سكر وروى عصام عن اصحابنا انه يحد اذا اسكر و
عند محمد ما اسكر كثيره بعد الشدة فقليله مكروه واذا
خلط الخمر بالما فان كان الما اقل او كانا سوا فانه يحد شاربه اذا او
صل الى جوفه وان كان الغلبة للما فلا يحد شاربه الا اذا سكر و
لو شرب دردي الخمر لا يحد حتى يسكر لانه مختلط بغيره من جنسه
ولو طرح فيها الملح او السمك حتى صار خلا فانه يحل في ظاهر الرواية
وروي عن ابي يوسف انه قال ان كانت الغلبة للخمر تحل ويطهر
وان كانت الغلبة للسمك والملح فلا تحل او يكون نجسا والخمر
اذا صار خلا فقد خل فيه بعض الحموضة ولكن فيه بعض المرارة
فانه لا يكون خلا عند ابي حنيفة حتى يذهب المرارة وعندهما
بقليل الحموضة تحل لان من اصل ابي حنيفة ان بقليل التغير من العصير
الى الخمر لا يصير خمرا وعندهما يصير كذلك بقليل التغير من الخمر
الى الخلية لا يصير خلا عنده وعندهما يصير خلا ولو ذهبت
المرارة كلها صار خلا بالاجماع هذا اذا تخلل بنفسه واما اذا خلله
صاحبه بعلاج او بغيره تحل عندنا فعله وشربه وعند الشا
فعي لا يحل له التخليل ولا يحل شربه اذا صار خلا ولو سقى الشاة
خمرا ثم ذبحها من ساعته تحل اكلها من غير كراهية وان مضى عليه

يوم او اكثر من ذلك جاز مع الكراهية ولو ان الحنطة بالخمر فانه يغسلها
فاذا جفت وطحن فان لم يوجد طعم الخمر ولا رائحتها جاز اكله وان وجد
لا يجوز اكله ولو صب الخل في الخمر فانه ينظر ان كان الغلبة للخمر
او للخل بعد ان صار حامضا وعلى قياس قول ابي يوسف ان كانت الخمر
هي الغالبة فكذلك وان كانت الغلبة للخل فلا باس هذا هو الحكم
في الخارج من العنب واما الخارج من التمر والزبيب فالمطبوخ ادنى
طبخة منهما كالمثلث من العنب وغير المطبوخ كالمطبوخ ادنى
طبخة من العنب في جميع احكامه واذا خلط العصير بالماء فطبخه
فان كان الماء اذهب اولا بالغليان يطبخه حتى يذهب الماء والاثم
يطبخ حتى يذهب ثلثا العصير وان كانا يذهبان معا فانه يطبخ حتى
يذهب ثلثا الجملة ويبقى ثلثه هذا اذا خلط بالماء قبل الطبخ واما
اذا طبخ العصير اولا حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه ثم خلط بالماء
وتركه حتى اشتد فانه خل ومن وجد منه رائحة الخمر او قاء
خمرا فانه لا حد لانه يجوز انه اكره على ذلك واهل الذمة لا حد
على ان سكروا من الخمر وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة
انه قال يحدون اذا سكروا وقد ذكرنا عقود السكران و
طلاقه ونكاحه في غير هذا الموضع

كتاب السير والجهاد

قال الشيخ الامام رضي الله عنه قال ابو جعفر رحمة الله
عليه الجهاد فرض كفاية اذا كان بالامام كفاية وعلى الامام
ان يحصن ثغور المسلمين ويقعد جيوشا وجنودا على باب
الثغور ليمنعوا الكفار عن التفرق في بلاد المسلمين ويغزوهم

فان لم يكن بهم كفاية ووقع النفير افترض على كل واحد منهم الخرو
ج الى الغزو وصار فرض عين على الاقرب فالاقرب من حيث لا يسع
تركه الرجال والنساء والاحرار والعبيد ولا يفترض على الاعمى والز
من ومن لم يكن له قوة ومن كان له ابوان فلا يخرج الا باذنهما وكذ
لك العبد لا يخرج الا باذن المولى وكذلك المراة لا تخرج الا باذن
زوجها الا اذا وقع النفير فلا يحتاج الى الاذن كسائر العبادات
وينبغي للامام اذا غزا ان يدعوهم الى الاسلام اولا فان قبلوا ذلك
تركوا اموالهم في ايديهم لقول النبي صلى الله عليه وسلم من اسلم على مال
فهو له ويجعل اراضيهم عشرية لانها لم تفتح عنوة بالسيف و
يامرهم بالتحول من دار الحرب الى دار الاسلام لان المقام في دار الحرب
مكروه فان ابوا اخبرهم انهم كاعراب المسلمين ليس لهم في
الغنيمة ولا في الفيء ولا في الخمس ولا في بيت المال الا ان بيت
المال للمسلمين لانه يعين بعضهم بعضا وليس للمسلمين عون منهم قال
الله تعالى في الذين امنوا ولم يهاجروا ما لكم من ولايتهم من شيء
الاية هذا اذا كان مساكنهم في دار الحرب ولو كان متصلا بدار
الاسلام لا يؤمر بالتحول هذا اذا قبلوا الاسلام وان ابوا دعاهم
الى اعطاء الجزية على الفقير منهم اثنا عشر درهما وعلى وسط
الحال اربعة وعشرون وعلى المكثر الغني ثمانية واربعون في كل سنة
واربعون
ولا تجب على الصبيان والمجانين والنسوان والعبيد والاماء و
اصله قول الله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صا
غرون فاذا قبلوا الجزية صاروا اهل الذمة وان ابوا اعطاء الجزية

استعان بالله تعالى على قتالهم وقتالهم هذا هو الحكم في اهل الكتاب
والمجوس من المشركين سوى مشركي العرب والمرتدين فاما
مشركو العرب والمرتدين فلا يقبل منهم الا الاسلام او السيف
فان اسلموا والا قاتلهم وسبى ذراريهم ونساءهم ولا تجبر نسا
مشركي العرب وصبيانهم على الاسلام واما المقاتلة والبالغون
فيقتلون ولا يسترقون لان الاصل ان كل من يستبقى يسترق ومن
لا يستبقى لا يسترق ثم الرجال من مشركي العرب والمرتدين
لا يستبقون فلا يسترقون ونساؤهم وذراريهم يستبقون
فيسترقون هذا كله اذا لم يبلغهم الدعوة فاما اذا ابلغهم
الدعوة فهو بالخيار ان شاء دعاهم ثانيا وان شاء لم يدعهم وفي
زماننا هذا قد بلغت الدعوة الى الكافة لان الاسلام قد اشتهر
وان شاء ترك الدعوة وثبت عليهم فقتل مقاتلهم وسبى ذراريهم
ونساءهم ولا يقتل النسوان ولا الصبيان ولا الشيخ الفاني ولا
راهبا طين باب صومعته على نفسه ولا يخالط الناس واما اذا كا
ن يخالط الناس فانه يقتلهم وكذلك الشيخ الفاني اذا كان له
راى فلا باس بقتله واذا راى الامام ان يحرق حصونهم ويغر
قها بالما ويقطع اشجارهم مثمرة كانت او غير مثمرة ويرميهم
بالمنجنيقات ويحرق زروعهم وطعامهم فعل ذلك ويفعل كل
ما كان كبتا وغيظا لهم وخيرا للمسلمين واذا قاتل الكفار وكان
في ايديهم اسارى المسلمين واطفالهم فتترسوا بهم فليس للمسلمين
ان يمتنعوا عن القتال ولهم ان يرموهم بالنبل والمنجنيق والنار ولا

يقصدوا به المسلمين ولا اطفال المسلمين فان اصابوا بذلك احدا من
غير ان يقصدوا لم يكن عليهم في ذلك دية ولا كفارة قال ولا ينبغي له
ما ماذا غنم غنايم ان يقسمها في دار الحرب حتى يخرجها الى دار
الاسلام عندنا وعند الشافعي له ذلك وان قسم جاز لانه قضى في
مختلف فيه وكذلك البيع في دار الحرب على هذا الاختلاف وهذا
اذا كانت الدار غير متصلة بدار الاسلام فان كانت متصلة بدا
ر الاسلام ففتحها واجرى فيها حكم الاسلام فلا باس بالقسمة
وينبغي للامام اذا اراد الدخول في دار الحرب ان يعرض العسكر
ليعرف عدد فارسهم وراجلهم ويكتب اسماهم فمن كتب اسمه
فارسا ثم مات فرسه بعد ما جاوز الدرب استحق سهم الفارس
ولو باع فرسه لا يستحق سهم الفارس الا اذا استبدل به فرسا
اخر ومن كتب اسمه راجلا وقت الدخول ثم اشترى فرسا بعد
الدخول لا يستحق سهم الفارس ومن ركب فرسا او لبس ثوبا او رفع سلاحا
من الغنيمة قبل القسمة فلا باس به اذا احتاج به فاذا فرغ من الحرب رده
الى الغنيمة ولو تلف قبل الرد فلا ضمان عليه وان لم يكن له حاجة ولكنه
ركب ليصون له فرسه او لبس الثوب ليصون به ثيابه يكره له
ذلك ولا ضمان له عليه اذا هلك واما في الطعام والعلف والحطب
والشراب فلا باس بالانتفاع به احتاج اليه او لم يحتج هكذا ذكر
في السير الكبير وذكر الطحاوي هاهنا انه يكره له التناول اذا
لم يحتج اليه الامام اذا غنم غنايم لا يقدر على حملها فان كان لبعضهم
دواب استاجرها منهم وحملها عليها فان لم يرض صاحبها لم يحملها

على دوابهم في رواية سير الصغير وذكر في السير الكبير انه يحملها
الى دار الاسلام حيث يجد الدواب ليحملها بالاجر وان لم يرض صاحبها بحملها عليهم وان كان بحال لو قسمها
بينهم يقدر كل واحد منهم على حمله قسمها بينهم وان كانوا لا يقدرون على الحمل ولا يجدون الدواب بالاجارة فانه يقتل الرجال اذا لم يسلموا
ويترك النساء والذراري والشيوخ في الطريق بغير طعام ولا شراب
ليهلكوا جوعا وعريا وعطشا ويذبح الحيوان ويحرقها بالنار وما كا
ن من سلاح يمكن احراقها بالنار يحرقها بالنار وما لا يمكن احراقها
فانه يكسره او يدفنه تحت الارض كي لا يجده اهل الحرب فيفعل هذا
غيظا وقهرا لهم وان لحقهم المدد قبل الاحراز بدار الاسلام وقبل
القسمة وقبل البيع فانهم يشاركونهم في الغنيمة وفي كل موضع اذا
لحقهم المدد يشاركونهم فاذا مات واحد منهم في تلك الحالة لا يو
رث نصيبه وفي كل موضع اذا لحقهم المدد لا يشاركونهم فاذا مات
واحد منهم ثمة يورث نصيبه قال واذا قتل قتيلا فانه لا يكون
سلبه له وانما يكون للغانمين الا ان الامام اذا نفل فهذا على وجهين اما
ان يكون قبل الفراغ من القتال او بعد الفراغ من القتال فان كان بعد
القتال فانه لا يملك التنفيل لان القياس ان لا يجوز التنفيل الا انه انما
جاز ليكون تحريضا على القتال فاذا فرغوا من القتال فقد ارتفع المعنى
المجيز فلم يجز وان كان قبل القتال فهذا على اربعة اوجه اما ان يقول
من اخذ منكم شيئا فهو له او يقول من اخذ شيئا فهو له او يقول من
قتل قتيلا فله سلبه او قال من قتل منكم قتيلا فله سلبه اما اذا قال
من قتل قتيلا فله سلبه دخل هو بنفسه تحت هذا الكلام وتحت الاذن
امام
فان قتل

فان قتل هو او غيره فله سلبه وسلبه ثيابه ومركبه وما على حقو
به وكل ما كان معه ولا خمس فيه واما جنيبته وعبده وما كان
له على فرس فذلك ليس بسلبه وهو في لجميع المسلمين وان
قال منكم فانه لا يدخل الامام في هذا اما اذا قال من اخذ شيئا
فهو له دخل هو تحت هذا الكلام وتحت الاذن وان قال منكم
فلا يدخل الامام تحت الاذن ولو قال من قتل قتيلا فله سلبه فقتل
قتيلين او اكثر فله سلب الكل فان قتل رجلان او ثلثة رجلا فا
نه ينظر ان كان المقتول مبارزا لهما ومع الكل كان لهم سلبه وان
كان المقتول لا يبقى ومع الكل وكان عاجزا فلا يستحقون السلب
ويكون غنيمة لان الامام انما يقول هذا لاظهار الجلادة فاذا
كان عاجزا فلا جلادة في قتله والمسايل التي بعد هذا قد ذكرنا
في كتاب قسمة الغنايم وفي البيوع وفي كتاب النكاح قال ومن لحق
بدار الحرب من عبيد المسلمين ابقا اليهم اعلم بان الكفار اذا
غلبوا على اموال المسلمين واحرزوها بدارهم ملكوها عندنا و
عند الشافعي لا يملكون فبعد ذلك لا يخلو اما ان اسلموا
او غلبهم المسلمون فاما اذا اسلموا فلا سبيل لاربابها عليه
لانهم اسلموا عليها وقال النبي عليه السلام من اسلم على مال
فهو له وان غلبهم المسلمون واستنقذوها من ايديهم فان جاء اربا
بها فوجدوا مالهم قبل القسمة اخذوها بغير شيء وان وجدوا
بعد القسمة ان كان مثليا لا ياخذون لانهم لو اخذوا لاخذوها
بمثلها ولا فايدة في اخذها وان لم يكن مثليا ياخذون بالقيمة و

كذلك لو دخل مسلم دار الحرب فوهبوها منه او باعوها منه فاخر
جها الى دار الاسلام فلصاحبها ان ياخذ قيمتها بالقيمة في الهبة وفي البيع
بالثمن و لو كان عبدا فاعتقه المشتري والذي وقع في سهمه قبل
ان يجي صاحبه فلا سبيل لصاحبه عليه بعد ذلك لانه صار حرا
ولو لم يعتقه ولكنه وهبه لرجل آخر او باع او تصدق ثم جا
صاحبه فليس له الى نقض ما صنع سبيل في ظاهر الرواية ولكنه
ياخذ في الهبة بقيمته من الموهوب له ان احب ذلك وفي البيع
بثمنه الذي اشتراه المشتري وروي عن ابي يوسف ان مولاه
القديم بالخيار ان شا نقض تصرفه و ياخذه بالقيمة في الهبة
وفيما اذا كانت غنيمة وبالثمن في الشرا وان شا لم ينقض واخذ
على ما هو عليه من البيع ومن الهبة فياخذ في الهبة بقيمته وفي
البيع بثمنه هذا اذا غلبوا على اموال المسلمين واحرزوها با
لدار فلو انهم لم يحرزوا بالدار حتى غلب عليهم المسلمون وا
خذوا ما في ايديهم ثم جا صاحبه فانه ياخذه بغير شي لانهم لم يملكوها
قبل الاحراز وكذلك يقسموا في دار الاسلام فان قسمتهم لا يجوز
فاذا غلب عليهم المسلمون كانت الاموال لاربابها بغير شي بخلاف
ما اذا قسم الامام غنايم اهل الحرب في دار الحرب فانه يجوز لان
قسمتها حصلت من امام جايز القضا وقسمتهم من امام لا من جايز
القضا فلذلك اختلفا ولو ان عبد المسلم ابق الى دار الحرب فانهم
لا يملكونه بالاجماع ما لم ياخذوه او ياخذوا احد منهم فان اخذوه
فانهم لا يملكون ايضا في قول ابي حنيفة ما لم يملكوه فان وجد صاحبه
وفي قول ابي يوسف يملكونه بالاخذ فعلى قول ابي حنيفة

[margin note: حاصل]

ياخذه بغير شي قبل القسمة وبعد القسمة سوا وعند ابي يوسف ومحمد
قبل القسمة كذلك وبعد القسمة ياخذه بالقيمة مسالة في عبد ابق
ولحق بدار الحرب فاخذه المشركون فاشتراه رجل منهم واخرجه
الى دار الاسلام قال ياخذ مولاه بغير شي وهذا قول ابي حنيفة و
اصل المسالة ان العبد اذا ابق اليهم فاخذوه لم يملكوه في قول ابي حنيفة
وفي قولهما يملكونه اجمعوا ان الدابة اذا ندت اليهم واخذوها
ملكوها اجمعوا انهم لو دخلوا دارنا واخذوا عبدا من عبيدنا او
اخذوا دابة واحرزوها بدارهم ملكوها والمسالة موضعها ولو
كان مكان العبد مكاتب او مدبر او ام ولد او مستسعى فانه لا
يملكونه بالاجماع كذلك لو دخلوا دار الاسلام وسبوا هولا فا
نهم لا يملكون ايضا ولو سبوا العبد القن ملكوا عندنا الاصل ان كل ما
يملك بالميراث يملك بالاسر والقهر والغلبة ولو ان الدابة اذا ندت
اليهم واخذوها ملكوها بالاجماع قال لا يفادى اسرا المسلمين باسير المشر
كين في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد لا باس به وهو
احد الروايتين عن ابي حنيفة ويفادى اسير المسلمين الذين في دار الحرب
بالدراهم والدنانير وما ليس فيه قوة للحرب كالثياب وغيرها
ولا يفادى بالسلاح اذا دخل الحربي دار الاسلام واشترى السلاح
فانه يمنع عن ذلك ولا يترك ليدخلها دار الحرب الا اذا دخل دار الا
سلام بسلاحه فاستبدل به ان كان من جنسه وكان بدله مثله
او اردى منه يجوز ويترك وان كان اجود منه فانه يمنع والمسايل التي
بعد هذا قد ذكرناها في كتاب النكاح قال [illegible] من دار الحرب من

[margin note: وعلى هذا الخلاف المرتد لا يملك بالاسر والقهر والغلبة]

الاطفال فانه ينظر ان سبي وحده يحكم باسلامه تبعا للدار حتى انه لو مات
يصلى عليه وان كان معه ابواه او احدهما يكون تبعا له فان اسلم الاب
او الام يحكم باسلامه وان لم يسلم احدهما يكون الصبي كافرا تبعا لهما
حتى انه لو مات لا يصلى عليه هذا اذا كان لا يعقل الكفر ولا الاسلام
فاما اذا كان يعقل الاسلام فان اقر بالاسلام يكون مسلما لان اسلام
الصبي الذي يعقل عندنا اسلام وعند الشافعي لا يكون قال من اسلم
في دار الحرب وهو هناك ثم ظهر المسلمون على الدار فما كان منقولا
فهو له كالثياب والدراهم والعبيد والجواري الا اذا كان العبد
يقاتل فانه يكون فيا لانه لما قاتل فقد خرج من يدي المولى وما كان
غير منقول فهو في كالدور والعقار والزرع اذا كان غير محصود
عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف المنقول وغير المنقول سوا
ولا يكون فيا وهو قول الشافعي واولاده الصغار يحكم باسلامهم
ولا يكون فيا وهم احرار واما الكبار فهو على حكم انفسهم وامراته
تكون فيا والولد في البطن يكون رقيقا تبعا لها ويكون مسلما تبعا للاب
في الاسلام وما كان له من وديعة عند حربي يكون فيا عند ابي حنيفة
وكذلك اذا غصبت منه مسلم او ذمي يكون فيا عنده وعندهما لا يكون
فيا ولو كانت الوديعة عند مسلم او ذمي فانه لا يكون فيا بالاجماع هذا
اذا اسلم في دار الحرب وبقي هناك ولو اسلم في دار الحرب ثم خرج الينا ثم ظهر
المسلمون على الدار فجميع ما ترك هناك يكون فيا الا اولاده الصغار فانه يحكم با
سلامهم تبعا للاب ولا يرد عليهم الرق لان الاسلام يمنع ابتدا الرق
والاسترقاق والام حربية كما لو كان الولد في البطن تبعا للام وما كان له

من وديعة عند ذمي فهو له ولا يكون فيا وما كان له من وديعة عند
حربي يكون فيا عند ابي حنيفة وعندهما لا يكون فيا على ما ذكرنا من
الاختلاف وقيل انه يكون فيا ها هنا بالاتفاق لتباين الدارين ولو
دخل دار الاسلام فاسلم ها هنا ثم ظهروا على الدار فكل ذلك يكون
فيا واولاده الصغار يكونون كفارا تبعا للدار الا اذا خرجوا
الى دار الاسلام صاروا مسلمين تبعا للاب ولا يرتفع عنهم حكم الرق
ولو دخل مسلم او ذمي دار الحرب فاصاب هناك مالا ثم ظهر المسلمون
على تلك الدار فحكم هولا كالذي اسلم في دار الحرب ولم يخرج حتى
ظهر المسلمون على الدار قال لو ان حربيا دخل دار الاسلام بامان
فاودع رجلا مالا او اقرضه او رهن بدينه ثم لحق بدار الحرب ثم
ان المسلمين ظهروا على الدار فها هنا خمس مسايل وفي ثلث منها الجواب
واحد وفي الاثنين واحد اما الثلث فهو انهم اذا ظهروا على الدار
واخذوه او ظهروا على الدار وقتلوه او اخذوه وسبوه قبل
ان يظهروا على الدار فان الجواب في هذه الفصول الثلثة واحد و
هو ان القرض يسقط والوديعة يكون فيا للمسلمين والرهن للمر
تهن بدينه عند ابي يوسف ومحمد يباع فيستوفي بقدر دينه من ثمنه
وما فضل فالفضل فيء للمسلمين لو ظهروا على الدار وهرب الحربي
او قتلوه ولم يظهروا على الدار فان ملكه على حاله فيعود فياخذ
او يجيء ورثته فياخذون قال من دخل من المسلمين دار الحرب با
مان فادان حربي ثم خرج المسلم وخرج الحربي مستامنا فان القا
ضي لا يقضي عليه بقضا الدين ولكنه يفتي فيما بينه وبين الله تعالى

ان يقضي دينه وكذلك اذا غصب المسلم منه شيا فانه لا يقضي له الرد
ولكنه يفتي ولو كان المسلم هو الذي ادان الحربي كذلك الجواب
ان القاضي لا يقضي بالدين اما الغصب فقد صار ملكا للحربي با
لغصب ولو كانا في دار الحرب ثم خرجا مستامنين لا يقضي لاحد
هما على صاحبه بشي ولو خرجا مسلمين او ذميين لا يقضي ويسقط
الغصب لان كل واحد منهما ملكه . لو ان مسلما دخل دار الحرب
فعاقد مع حربي عقد الربوا جاز عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي
يوسف لا يجوز ولو كان عاقد مع مسلم اسلم هناك كذلك الجو
اب عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز . لو كانا اسيرين او دخلا
للتجارة بامان فتعاقدا عقد الربوا لا يجوز بالاتفاق قال من اسلم
من عبيد اهل الحرب وخرج الينا او ظهرنا على دارهم كان حرا وكذ
لك لو لحق بعسكر المسلمين ولا يثبت الولا من احد لان هذا عتق حكمي
فان لم يخرج ولم يظهر على الدار لا يعتق الا اذا عرضه المولى على البيع
من مسلم او كافر عتق العبد قبل المشتري او لم يقبل لان العبد
استحق حق العتاق بالاسلام فكنا نحتاج الى سبب اخر لزوال
ملكه عنه فلما عرضه فقد رضي بزوال ملكه الى غيره فلان يكون
راضيا بزوال ملكه الى عبده اولى لان غيره لم يستحق حق الزوال
وعبده استحق حق الزوال . لو ان الحربي اذا خرج الينا بامان فاشترى
عبدا مسلما يجوز شراوه عندنا ويجبر على البيع كذلك لو خرج مع
عبده الكافر فاسلم عبده يجبر على البيع وعند الشافعي لا يجوز بيع
العبد المسلم من الكافر فان لم يبع حتى لحق بدار الحرب عتق العبد كله

228

في قول ابي حنيفة وعندهما لا يعتق . لو ان عبد الحربي خرج بامان
فاسلم في دار الاسلام فلا يعتق ولكن الامام يبيعه ويوقف ثمنه
حتى يخرج المولى فياخذه او يرسل رسولا فيدفع الامام الثمن اليه
قال ومن دخل الينا بامان من دار الحرب فتجاوز المدة التي بعينها
مثله تقدم الامام اليه في الخروج او الاقامة فيقول له اما ان تخرج
الى دارك او نجعلك ذميا فان خرج مضى الامر وان اقام بعد ذلك
حولا كاملا جعله ذميا هذا اذا دخل دار الاسلام مطلق ولو انه في الا
بتدا قال له الامام ادخل ولا تمكث سنة فان مكث سنة صار ذميا
فيضرب عليه الجزية ولا يترك بعد ذلك يخرج . لو ان حربيا
مستامنا تزوج هاهنا ذمية لا يصير ذميا لان له ان يطلقها متى
شا فيخرج . لو كانت امراة حربية فتزوجت من ذمي صارت ذ
مية . لو كان الحربي اشترى ارضا من اراضي الخراج فاذا وضع عليه
الخراج صار ذميا لانه اذا اخذ منه خراج ارضه يوخذ منه خراج
الراس ايضا هكذا ذكرها هنا وفي رواية اخرى بنفس الشرا يصير
خراجيا قال لا ينبغي للمسلم ان يبتدي اباه الحربي بالقتل الا اذا
كان دفعا عن نفسه فلا باس بقتله وكذلك لا باس بان يلجيه
ليقتله غيره كما لو ضرب قوايم فرسه ونحوه . اما اذا ما سوى
الوالدين من ذي الرحم المحرم كالاخ من الكفار فلا باس بقتله هذا
في الكافر واما اهل البغي والخوارج فكل ذي رحم محرم منه كالاب
سوا واما في باب الرجم في الزنا فالبداية بالشهود شرط فان كان الشا
هد هو الولد فلا باس بان يرمي ولا يقصد القتل قال ولا باس بان يسافر

بالقران الى ارض العدو وهذا اذا كان العسكر عظيما مامونا عليه
فان كان غير ذلك فانه يكره المسافرة به وكذلك حكم العجائز
النساء على هذا الا الافضل ان لا يدخل الحرة ولكنه يدخل الامة قال ولا ينبغي
للمسلمين الاستعانة بالكفار على قتال اهل الكفر لانه لا يؤمن من غد
رهم وخيانتهم الا اذا كان وقت الحاجة اليهم فحينئذ لا باس به قال و
امان واحد من المسلمين جائز من الرجل والمراة سواء وكذلك العبد
الماذون بالقتال جائز امانه بالاجماع واما العبد المحجور عليه فلا
يجوز امانه في قول ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد والشافعي
يجوز امانه واما امان الاسير والتاجر والداخل بامان لا يجوز لانهم
تحت قهرهم وامان الذمي لا يجوز وامان الصبي لا يجوز قال ومن دخل
من اهل الحرب دار الاسلام بغير امان فاخذه رجل من المسلمين فانه
فيء لعامة المسلمين في قول ابي حنيفة وعندهما للآخذ وفي وجوب
الخمس عنهما روايتان في رواية يجب الخمس وفي رواية لا يجب الخمس
لو اسلم هذا الحربي قبل ان يؤخذ لا يرتفع عنه حكم الرق وهو
فيء لعامة المسلمين في قول ابي حنيفة كما لو اسلم بعد الاخذ
وعندهما لا يكون فيئا كما لو اسلم قبل دخول دار الاسلام قال و
لو ان رجلا دخل دار الحرب وحده بغير اذن الامام فغنم غنيمة
كان له ولا خمس فيه وكذلك اذا كانوا اثنين او ثلثة وان كانوا اربعة
يخمس هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه قال
لا يخمسوا حتى يكونوا تسعة فان كانوا تسعة خمس قال ومن كان
من المسلمين في سفينة في البحر فرماها العدو بالنار فغلبت بها

النار فانه ينظر ان كان المسلمون يرجون النجاة في المكث يمكثون
فيها وان علموا النجاة في الوقوع في الماء فعلوا فان كان كل واحد منهما
مهلكا عند ابي حنيفة لهم الخيار ان شاءوا صبروا على ذلك وان شاءوا
القوا انفسهم في الماء وقال محمد ليس لهم ان يلقوا انفسهم في الماء
ولكنهم يصبرون على ذلك ليكون قتلهم بفعل غيرهم هذا اذا
لم يصبه النار واما اذا اصابت النار بدنه فانه يلقي نفسه في الماء
لان فيه ادنى راحة وهو اطفاء النار وقول ابي يوسف مضطرب
فقيل ان قوله مع قول محمد وقيل ان قوله مع ابي حنيفة قال
بعض مشايخنا اذا كان في ايام الشتاء ليس له ان يلقي نفسه في الماء
بالاتفاق لانه لا راحة فيه وانما الاختلاف فيما اذا كان له فيه
ادنى راحة والعلم المذكور ها هنا علم ظاهر وغلبة لا علم
حقيقة واحاطة قال ولا يجب الجزية الا على الاحرار البالغين
من اهل القتال من الرجال على العامل المحترف الفقير اثنا عشر در
هما يعني على من يمكنه العمل وعلى وسط الحال اربعة وعشرون
وعلى الغني المكثر ثمانية واربعون ولا يجب على النساء ولا على الصبيا
ن والمجانين والمريض الذي مرض اكثر السنة وكذلك الزمن والمقعد
والمبرسم والمفلوج لان هولاء ليسوا من اهل القتال وانما يؤخذ في
السنة مرة واحدة فان اسلم قبل الحول او مات بطل وكذلك لو
اسلم بعد الحول بطل عندنا ويسقط وعند الشافعي لا يسقط
ولا يؤخذ عند ابي حنيفة لما مضى من السنين وعندهما يؤخذ
وقيل ان على قول ابي حنيفة وجب ان يؤخذ لكل سنة قبل

تمامها حيث سقي السنة يوم واحد وحكم خراج الارض قد ذكرنا
في كتاب الزكوة المسلم اذا اعتق عبده الذمي يوضع عليه خراج الراس
وثبوت الولاء من المسلم لا يمنع الحرية كالنسب قال واذا كانت الارض
ارتد اهلها جميعا فلم يبق من المسلمين ولا اهل الذمة احد وجرت
عليهم احكامهم صارت بذلك اهل الحرب اتصلت بدار الحرب او
لم يتصل وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله دار الحرب يصير
دار الاسلام بشرط واحد وهو اظهار حكم الاسلام فيها وان دار
الاسلام لا يصير دار الحرب عند ابي حنيفة الا باستجماع شرائط
ثلثة وهو ان لا يكون متصلة بدار الاسلام وان يظهر فيها احكام
اهل الكفر وان لا يبقى فيها مسلم ولا ذمي بالامان الاول فاذا وجدت
هذه الشرائط صارت دار الحرب ولو فتحها الامام ثم جاء اربابها
الاول فان وجدوها قبل القسمة اخذوها بغير شيء وبعد القسمة
بالقيمة وعاد على حكم الاول فكان الخراجي خراجيا والعشري عشريا
الا اذا كان الامام وضع عليه الخراج قبل ذلك فلا يعود الى العشر
واذا استجمعت على صاحب الارض الخراج ولا يقدر على ادائه فان
الامام يواجرها ويأخذ الامام الخراج من اجرتها وان لم يجد احدا
استاجرها باعها ويرفع الخراج منه والباقي يرد على صاحبه ٥

كتاب الصيد والذبائح قال الشيخ الامام رضي الله

قال ابو جعفر رحمه الله الذكاة على ضربين ذكاة ا
ختيار وذكاة اضطرار ونقول ذكاة سعة ورفاهية وذكاة
ضيق وضرورة فمن قدر على ذكاة الاختيار لا يحل بذكاة الا

ضطرار ثم ذكاة الاختيار ما بين اللبة واللحيين فاللبة هو الصدر و
اللحيان عظما الذقن والذكاة ما بينهما والسنة في الشاة الذبح وكذ
لك البقر والسنة في الابل النحر ولو نحر فيما يجب الذبح او ذبح فيما
يجب النحر جاز ولكنه ترك السنة ثم في الذبح يقطع اربعة اشيا
المريء والحلقوم والودجان فان قطع الكل جاز وان قطع بعضا ففي
قول ابي حنيفة اذا قطع الثلث وترك الواحد جاز اي ثلث كان و
في قول محمد لا يجوز حتى يقطع من كل واحد اكثره وفي قول ابي يوسف
اذا قطع الحلقوم والمريء واحد الودجين جاز والا فلا يجوز ويكره
ان يبلغ الذبح النخاع وهو عظم العنق وقال بعضهم هو العرق الابيض
الذي في عظم العنق هذا اذا ذبح من قبل الحلقوم وان ذبح من قبل القفا
فان قطع الكل او الاكثر من كل واحد قبل ان يموت حل ولو مات قبل ان
يقطع الكل او الاكثر فانه لا يحل هذا ذكاة الاختيار واما ذكاة الا
ضطرار فهو الطعن والجرح وانهار الدم في الصيد وكل ما كان في معنى
الصيد من الاهلي كالابل اذا ند او وقع الابل في البير فلم يقدر على نحره
فطعن في اي موضع قدروا عليه وحل اكله ثم الذبح يتعلق باربعة اشيا
بالذابح والمذبوح واله الذبح والتسمية فاما الذابح فيجب ان يكون
مسلما او كتابيا والكتابي هو اليهودي والنصراني والصابي على
قول ابي حنيفة وعلى قولهما الصابي كالمجوسي والوثني ومن ليس من اهل
الكتاب لا تحل ذبائحهم وكذلك المرتد والمرتدة وكذلك المحرم لا
تحل ذبيحة الصيد في الحل كان او في الحرم والحلال اذا ذبح في الحرم لا يوكل
لحمه ايضا ولو ذبح غير الصيد من الاهلي فانه يحل وينبغي ان يكون

ومنهم من عبر عن ذكاة الاختيار والاضطرار بذكاة [illegible] [illegible] ٢

ثم يعقد التسمية و يضبطها صغيرا كان او كبيرا ذكرا كان او
انثى فان كان لا يعقد عقد الذبح و لا يعقل التسمية لا يحل والتسمية عندنا
بشرط الحل فان تركها عامدا لا يحل وان تركها ناسيا يحل عندنا
وعند الشافعي يحل في الحالين جميعا واستقبال القبلة بالاتفاق
وذبيحة اهل الكتاب انما تحل اذا اثبت به مذبوحا او ان ذبح بين
يديك فان سمى الله تعالى فلا باس باكله وان سمى باسم المسيح لا
يوكل هذا الذي ذكرنا في الذابح واما المذبوح فيجب ان يكون ماكول
اللحم فان كان غير ماكول اللحم فلا يحل ولكن يلحقه الذكاة معد
لك الا الادمي والخنزير على ما ذكرنا في كتاب الزكوة والذي لا يحل
اكله كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير يعني يصطاد
بمخلبه وذو الناب من السباع الاسد والذيب والنمر والفهد والثعلب
والضبع والكلب والسنور البري والاهلي وكرهوا ايضا لحم الفيل
والارنب والقرد والضب والبربوع وابن عرس وغيرها من الهوام
وكرهوا ايضا اكل لحم جميع الهوام ما يكون سكناه في الارض والجحور
مثل الفارة والاوزاغ وسام ابرص والعضات والقنافذ والحيات
وجميع هوام الارض الا الارنب خاصة فانه يحل اكله وذو المخلب من
الطير الصقر والبازي والنسر والعقاب والشاهين وما اشبه ذلك
واما العقعق والسودانية واشباه ذلك مما لا مخلب له فلا باس به واما
الغراب الابقع والاسود الذي ياكل الجيف فانه يكره وما كان منها
ما ياكل الحب والزروع فانه يوكل وما كان غرابا يخلط ياكل الجيف
ويأكل الحب يوكل في قول ابي حنيفة وقال انما يكره من الطير ما لا

ياكل الا الجيف وفي قول ابي يوسف لا يوكل واما السنجاب والفنك
والسمور والدلق وكل شيء من هذا فهو سبع مثل الثعلب وابن عرس
فلا يوكل لحمه هكذا فسر الكرخي في مختصره وكل ما لا دم له فهو
مكروه اكله الا الجراد لورود الخبر فيه وكره الذيب كله و
الزنبور والذباب وساير ما لا دم له وما كان في البحر لا يوكل الا
السمك خاصة في عموم اجناسه فانه يوكل الا الطافي منه وهو الذي
مات حتف انفه من غير افة علت به فطفا على الما وعندنا وعند
الشافعي يوكل والحمار الاهلي لا يوكل وعند بشر يوكل وحمار الو
حش حلال بالاتفاق ولحم الفرس ذكرها هنا ان عند ابي حنيفة يكره
اكله وكذلك ذكر في جامع الصغير وذكر في كتاب الصلوة و
سوى بين بوله مع بول ما يوكل لحمه وقال بول الفرس والحمار البسا
بسوا فهذا دليل على انه حلال ولكنه يكره كراهية تنزيه
وعندهما لا يكره ويكره لحوم الابل الجلالة ولا يحل بها الانتفاع
من العمل وغيره الا ان يحبس اياما ويعلف فحينيذ يحل ولم يقدر
في ظاهر الرواية تقديرا وروي عن ابي حنيفة انه قال يحبس ثلثة
ايام والجلالة هي التي تاكل القذرة لا غير فاذا خلطت فليست بجلا
له واما الدجاجة فكذلك الا اذا كانت تخلط فلا باس بها هذا الذي
ذكرنا في المذبوح واما الالة فكل ما انهر الدم وافرى الاوداج
فانه يجوز الذبح به كالحديد والحجر المحدد والقصب واما العظم
والقرن والسن المقلوع والظفر المنزوع فانه يكره الذبح به ولكنه
حل اكله واما اذا كان السن غير منزوع والظفر غير مقلوع والزند

المكسور فلا يحل الذبح به لانه قاتل وليس بذابح واما آلة الذكاة في ذكاة الاضطرار السهم وكل جارح من الطير كالبازي والصقر والشاهين ونحو ذلك ومن ذوات الاربع الكلب والفهد والاسد ونحو ما يجوز اذا سمى وقت الرمي ووقت الارسال فان رمى ولم يسم عامدا لم يحل وان كان ناسيا يجوز وان رمى بالسهم الى الصيد ثم سمى بعد ذلك لا يحل لان المعتبر وقت الرمي ووقت الارسال الا ترى انه لو رمى وهو مسلم ثم ارتد والعياذ بالله او كان حلالا فاحرم قبل وقوع السهم فانه يحل ولو رمى وهو مرتد ثم اسلم قبل وقوع السهم فانه لا يحل ولو ارسل كلبه ولم يسم متعمدا ثم صاح به صاحبه وسمى انزجر لصياحه او لم ينزجر واخذه لا يؤكل ولو اتبع الكلب الصيد من غير ارسال صاحبه ثم صاح به صاحبه ان انزجر بصياحه يؤكل استحسانا وان لم ينزجر لا يؤكل وانما يحل صيد البازي والكلب ونحوهما اذا كان معلما وقتله جرحا فاما اذا اصدمه او خنقه او كسره لا يحل وقال الحسن بن زياد اذا كسره وقتله من غير جرح يؤكل وهو رواية عن ابي حنيفة وعلم البازي ان يجيب اذا دعوته ويترك النفور وترك الاكل فيه ليس بشرط وفي الكلب الشرط فيه ترك الاكل فاذا اخذ الصيد واكل منه لا يؤكل ولو اخذ صيدا فاكل منه لا يؤكل ذلك الصيد وما كان اصطاد قبل ذلك لا يؤكل ايضا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد يؤكل ما كان قبل ذلك وان اخذ وشرب الدم يؤكل وكذلك ان اخذه وقطع عضوا منه ورمى به ولم ياكل في ذلك الوقت فلما سلم الصيد الى صاحبه وثب واكله او اعطاه

صاحبه فاكله فانه يؤكل وهذا غاية علمه ثم حد التعلم في الكلب لم يقدر ابو حنيفة في ذلك تقديرا وقال حتى يشهد ارباب تلك الصناعة على علمه وقال ابو يوسف ومحمد اذا اخذ ثلث مرات ولم ياكل الرابع يؤكل وقال ابو عبد الله الثلجي عندي هذا على الاختلاف كما في الحيض وهو ان ابا يوسف يحكم بالانتقال بمرة واحدة فاذا اخذه مرة ولم ياكل يؤكل الثاني عنده وابو حنيفة ومحمد لا يحكمان بالانتقال الا بمرتين فاذا اخذ مرتين ولم ياكل الثالث يؤكل واذا ارسل الكلب او البازي على الصيد فاخذ ذلك الصيد وقتله او اخذ غيره او اخذ عددا من الصيود فان كان في فوره ذلك يؤكل كله وان لم يكن في فوره ذلك لا يؤكل وان اخذ صيدا وقتله وجثم عليه طويلا ثم مر عليه صيد اخر فقتله لا يؤكل لانه خرج من حد الارسال ولو كمن حتى مر عليه الصيد فوثب فاخذه فقتله فانه يؤكل وهذا كله اذا كان صاحبه في طلبه واما اذا ترك الطلب حتى توارى منه الصيد واشتغل بعمل اخر ثم طلبه فوجد الصيد ميتا وبه جراحة لا يدري الكلب جرحه او غيره فانه لا يؤكل وان كانت به جراحة اخرى لا يؤكل ترك الطلب او لم يترك هذا كله اذا وقع في يده ميتا واما اذا ادرك ذكاته ووجده حيا فان ذبحه يؤكل وان لم يذبحه لم يؤكل وان ضاق الوقت او لم يجد آلة الذبح لانه لما ادركه صار اهليا وذكاة الاهلي ما بين اللبة واللحيين ولم يوجد وهذا اذا لم يشاركه في فعله من لا يحل فعله فاما اذا وقعت المشاركة بينه وبين من لا يحل فعله

لا يؤكل كما لو رمى سهما فجاء كلب المجوسي فعرض الصيد على
السهم لا يؤكل وكذلك الكلب اذا كان غير معلم شارك كلبه
او رد الصيد حتى اخذه لا يؤكل وان رده عليه مجوسي حتى اخذه
فانه يؤكل لان المجوسي ليس بالة للصيد ولو رمى سهما او ارسل
كلبا او بازيا فصاح به المجوسي حتى عرض الصيد على البازي او الكلب
او السهم او انزجر بصياحه فانه يؤكل لان العبرة للارسال
لا للصياح ولو كان المرسل هو المجوسي فصاح به المسلم فانز
جر بصياحه لا يؤكل المجوسي اذا تهود او تنصر ومن كان احد ابو
يه نصرانيا يؤكل صيده وذبيحته والنصراني اذا تمجس لا
يؤكل والمسلم اذا ارتد ونعوذ بالله من الخذلان لا يؤكل صيده
وكذلك اذا تهود او تنصر ومن كان احد ابويه نصرانيا او يهو
ديا والاخر مجوسيا فحكمه حكم اهل الكتاب لان الولد يتبع خير
الابوين دينا او اقربهما الى احكام الاسلام والحمار الوحشي اذا صار
اهليا ووضع عليه الاكاف فانه يؤكل والاهلي اذا توحش لا يؤكل
السهم اذا اصاب الظلف او القرن فان ادماه يؤكل وان لم يدمه لا
يؤكل لان حكمه حكم المنخنقة ولو رمى سهما فاصاب حائطا
ان مضى على سننه يؤكل وان انحرف ثم اصاب الصيد لا يؤكل
واذا اصاب السهم الصيد فوقع على السطح او على الارض من
الهوا فمات يؤكل لانه لا بد من السقوط وان وقع على السطح ثم وقع
على الارض او وقع في الما او في النار فانه لا يؤكل لان هذا متردية والله
تعالى يقول حرمت عليكم الميتة والدم الى ان قال والمتردية والنطيحة

والاصل

والاصل فيه انه متى تعلق وعسر فانه لا يؤكل وههنا دخل فيه تعلق وعسر لجواز
ان يكون التردي قتله وان مات على ذلك الشي الذي وقع عليه فان
كان ذلك الشي مما لا يقتل مثل السطح وشبهه هو كالارض ولا باس باكله
وان كان مما يقتل مثل حد الرمح والقصبة المنصوبة وحد الاجرة او
اللبنة القائمة ونحوها لم يؤكل الموقوذة والمتردية والنطيحة
وما اكل السبع لا يؤكل اذا وجده ميتا ولم يدرك ذكاته واما اذا
ادرك ذكاته فانه يحل بعد ان وجده وبه قليل الحيوة كالصياح
والحركة ونحوها وخروج الدم لا يدل على الحيوة اذا كان يخرج
كما يخرج من الحي وهذا قول ابي حنيفة وهو ظاهر الر
واية وقال محمد ان بقي من حيوته مثل حيوة المذبوح او اقل لا
يحل وان كان اكثر من ذلك يحل وذكر الطحاوي ان على قول محمد
ان لم يبق الا الاضطراب للموت فذبحها هكذي فانه لا يحل وان كانت
يعيش مدة كاليوم او كنصفه جاز وهذا موافق لما ذكرنا من
الرواية وقال ابو يوسف ان كان بحال يعلم انه يموت لا محالة من
ذلك لم يحل وان كان يعيش بعد التردي فذبحها فانه يؤكل وروي
عنه في رواية اخرى ان كان به من الحيوة مقدار ما يعيش اكثر
من نصف يوم يؤكل والا فلا ومن رمى صيدا بسيف فقطعه
بنصفين يؤكل كلا النصفين وان قطعه بثلثة او لربعه فان كان
مما يلي العجز يؤكل المبان منه ولا يؤكل المبان وان كان مما
يلي الراس يؤكل المبان والمبان منه وان ضرب له على الراس فقطع بعضه
وابانه فان كان قطع الراس بنصفين يؤكل المبان والمبان منه وكذلك

اذا كان المبان اكثر من النصف وهذا اذا ابان واما اذا كان بعضه
متعلقا ببعض فان كان تعلق بالجلد فهذا والمبان سوا وان كان تعلق
باللحم يوكل الكل في الاحوال كلها واذا ذبح الشاة او الابل او البقر
فخرج من بطنها جنين ان كان حيا وادرك ذكاته يوكل وان مات قبل
الذبح لا يوكل الجنين في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد و
الشافعي يوكل الدجاجة المية اذا اخرج من بطنها بيضة يوكل
عندنا وعندهم سوا اشتد قشرها او لم يشتد وعند الشافعي
ان اشتد فكذلك وان لم يشتد فلا يوكل ولو ماتت شاة فخر
ج من ضرعها لبن يوكل عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد
لا يوكل لنجاسة الوعا وعند الشافعي لا يوكل لكونها ميتة ولو
كانت انفحة فكذلك اذا كانت مايعة وان كانت صلبة يوكل
ويستعمل عند ابي حنيفة في الاحوال كلها وعلى قولهما ان كان مايعا
لا يستعمل وان كانت صلبة يغسل ظاهرها ويستعمل وقال الشافعي
لا يستعمل في الاحوال كلها والعقيقة تطوع ان فعلها وان شا لم يفعلها
وهو ان يذبح شاة عند الحلق اذا اتى على الولد سبعة ايام والله اعلم

كتاب الضحايا قال الشيخ الامام رضي الله عنه قال ابو جعفر رحمة الله عليه الاضحية واجبة عندنا

وعند الشافعي ليست بواجبة وذكر الطحاوي الاختلاف بين اصحابنا
وقال في قول ابي حنيفة واجبة وفي قولهما سنة موكدة ثم شرط
وجوبها عندنا ان كل يسار تجب به صدقة الفطر تجب به الاضحية
ومالا فلا وقد ذكرنا في كتاب الزكوة من تجب عليه صدقة الفطر

ومن لا تجب عليه ثم الاضحية انما تجب على البالغين العاقلين الاحرار المقيمين
ولا تجب على المسافرين ولا على الحاج اذا كان محرما وان كان من اهل
مكة وتجب على اهل الامصار والقرى والسواد وانما تجب في و
قته وهو ثلثة ايام العاشر والحادي عشر والثاني عشر من ذي
الحجة واولها افضلها ونهاره وليله في ذلك سوا غير انه يكره الذبح
عن الاضحية في الليالي وتجب ان يذبح بعد الصلوة ان كان في المصر و
ان ذبح قبل الصلوة يكون لحما ولا تجزيه عن الاضحية وان كان في الر
ستاق والسواد تجوز بعد انشقاق الفجر ويعتبر في ذلك مكان
الشاة لا مكان الرجل فان كان الرجل في المصر والشاة في السواد
فذبحوا عنه بعد انشقاق الفجر بامره جاز وان كان الرجل في السواد
والشاة في المصر فلا تجوز الذبح عنه الا بعد الصلوة ثم انما تجوز
في الاضحية الثني فصاعدا من كل شي من البقر والابل والضان و
المعز والثني من الابل التي اتت عليها خمسة احوال وطعن في السادس
ومن البقر التي اتت عليها حولان وطعن في الثالث ومن الغنم والمعز
الذي اتى عليه حول وطعن في الثاني والجذع لا تجوز الا من الضان
اذا كان ضخما عظيما والجذع من الضان هو الذي اتت عليه ستة
اشهر والهدي من ثلثة اشيا من الشاة والبقر والابل والبدنة من
شيئين من الابل والبقر والجزور من الابل خاصة والشاة لا تجوز الا
عن واحد وان كانت عظيمة والبقر والابل تجزي عن سبعة اذا كانوا
يريدون به وجه الله عز وجل وان كان احدهم يريد اللحم لا تجوز
عن الكل وكذلك لو كان نصيب احدهم اقل من السبع لا تجوز

واما اذا كانوا اقل من السبعة ونصيب احدهم النصف وللاخر الثلث ولا
خر الربع يجوز بعد ان لا يكون نصيب احدهم اقل من السبع هذا اذا ا
شتروا بالشركة او اشترى احدهم بنية الاشتراك ثم اشرك بعد
ذلك يجوز واما اذا اشترى لا بنية الاشتراك ثم اشرك بعد لا يجوز
عن الاضحية ولكن يضمن قيمة ما باع ويستوي الجواب بين ما اذا كان
الكل من جنس واحد او من اجناس مختلفة كما لو كان احدهم يريد جزا
الصيد والاخر هدي المتعة والاخر الاضحية والاخر نذر العدا ان
يكون الكل يريدون به وجه الله تعالى استحسانا والقياس ان لا يجوز
وهو قول زفر واذا ضحى فالافضل ان يتصدق بالثلث ويتخذ بالثلث
ضيافة للاقارب والثلث يخباه لنفسه وان لم يتصدق فلا باس به
ولا باس بان يهديها الى الاغنيا واراقة الدم ليست بقربة الا في مكان
او زمان فالزمان هو ايام النحر والمكان الحرم ولا يجوز الاكل من
لحم الدما الا من اربعة من الاضحية ودم المتعة ودم القران وهدي
التطوع اذا بلغ محله وهو الحرم ولو مضى الوقت ولم يضح سقطت
الاضحية ويكون مسيئا كالو [illegible] الفطر انها لا تسقط بمضي الو
قت الا اذا عين الاضحية فبعد ذلك بمضي الوقت لا يسقط عنه
والتعيين هو النية عند الشرا او القول اذا كانت في ملكه فاما
في الشرا يتعين بمجرد النية ولا يحتاج الى القول واذا كان في ملكه
فما لم يقل ضحيت بها لا يتعين عليه فاذا تعين ثم مضى الوقت لا يجوز
الذبح على ما ذكرنا ويتصدق بها حية واذا ذبح لا يحل له الاكل ويتصدق
باللحم وقيمة النقصان وقال بعض اصحابنا ان كان وجوبها عن يسار

لا يتعين وان كان وجوبها عن اعسار يتعين وهو ان يكون فقيرا فقال
لله علي ان اضحي هذه الشاة وهذا البشر قولا فرق بينهما وكذلك
لا يحل له ان يجز صوف الاضحية ولا يحلب لبنها ولا ينتفع بها وان
كانت ذات لبن فينبغي ان ينضح ضرعها بالما البارد حتى يتقلص اللبن
وولدها يقوم مقامها في الوجوب حتى انه لو ذبح مع الام بعد
ذبح الام جاز ولو ذبح قبل ذبح الام لا يحل له ان ياكله ولكنه يتصدق بها
ولو باع الاضحية لا يجوز عند ابي يوسف وهي كالوقف ويجوز عند ابي
حنيفة ومحمد ويشتري بثمنها اخرى ويتصدق بفضل ما بين
القيمتين ولو ولدت المبيعة او ازدادت قبل ان يشتري بدلها اخرى
يكون مضمونا عليه واما اذا اشترى بدلها اخرى فحينئذ انتقل
حق الله تعالى من الذمة الى البدل وكذلك هذه الاحكام كلها في الذي
وجب عن اعسار وانما يقع الفرق بين الاعسار واليسار من وجه
وهو ان الاضحية اذا صارت عجفا او عرجا بحال لو اوجبها ابتدا
لا يجوز عن الاضحية فاذا صارت هكذي فلا يجوز في الذي وجب عن
يسار ويجوز في الذي وجب عن اعسار هكذا ذكر في المبسوط
انه لا يجوز وذكر الطحاوي انها اذا صارت عجفا جازت استحسانا
واذا اشترى شاة للاضحية فضلت فاشترى اخرى ثم وجد الا
ول فالافضل له ان يذبح الكل وان ذبح الاولى لا غير جاز سوا كانت
قيمة الاولى اكثر من الثانية او اقل وان ذبح الثانية ان كانت مثل الاول
او اكثر جاز وان كانت دونه جاز ويضمن الزيادة ويتصدق به ولا
يلزمه ان يذبحهما جميعا ولم يفصل بين الموسر والمعسر قال البعض

اصحابنا ان كان وجد عن يسار فكذلك الجواب واما اذا وجب عن اعسار
فيلزمه ذبح الكل ويجوز الانتفاع بجلد الشاة الاضحية ويجوز بيعه
بكل ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه من متاع البيت ولا يجوز بيعه
بشي لا يمكن الانتفاع به الا باستهلاك عينه كالدراهم والدنانير و
الماكول وبيع لحمها وشحمها بهذه الاشيا لا يجوز واذا ذبح وقال
اللهم تقبل من فلان ان كان قبل الاضجاع او بعد الذبح فلا باس واما في
حالة الذبح فيكره لو كان في المصر مصلى العيد في موضعين فصلى
في احدهما جاز الذبح سواء كان المضحي صلى او لم يصل ولا يجب على الرجل
ان يضحي عن اولاده الصغار هكذا ذكر الطحاوي واما في ظاهر الرواية
فلا يجب ولكن الافضل ان يفعل وان كان للصغير مال فضحى بماله فهو
على الاختلاف الذي ذكرنا في صدقة الفطر ولا يجب الاضحية عن
عبيده ولا يجوز في الاضحية مقطوعة الاذنين او احدهما بكماله
وكذلك ذاهبة احد العينين لا يجوز ومقطوع بعض الاذنين
او احدهما ان كان الذاهب الثلث او اقل جاز وان كان اكثر من
ذلك لا يجوز في قول ابي حنيفة والطحاوي الثلث في حد الكثرة
في قول ابي حنيفة وهو احد الروايتين عنه وفي قول ابي يوسف
ومحمد ان كان الباقي اكثر من الذاهب جاز والا فلا قال ابو يوسف
ذكرت قولي هذا لابي حنيفة فقال قولي مثل قولك والعجفا التي
لا تنقي لا يجوز وكذلك العرجا التي لا تبلغ المنسك لا يجوز وان
كان تبلغ المنسك على قوايمها يجوز وما عرفت من الجواب في قطع
الاذن فهو جوابك في قطع الذنب والالية ويجوز الثولاء في الاضحية

وهي المجنونة وكذلك الهتما اذا كانت تعتلف وهي ذاهبة الاسنان ويجوز
ذاهب القرن ومكسور القرن والجما والافضل ان يكون كبشا اقرن ولو ذهبت
العين في علاج الذبح من حيث ان السكين انقلب فدخل عينها فلا باس به
ولو ان رجلين اشترى كل واحد منهما شاة للاضحية فغلط كل واحد
منهما واذبح شاة صاحبه القياس ان لا يجوز ويضمن كل واحد منهما
قيمة شاة صاحبه وهو قول زفر وفي الاستحسان يجوز ويستبر كل
واحد منهما شاة نفسه ولو غصب شاة فضحى بها لا يجوز وصاحبه
بالخيار ان شا اخذها ناقصا وضمنه النقصان ولا يجوز عن الاضحية
وان شا ضمنه قيمتها حية ويصير الشاة ملكا للغاصب من وقت
الغصب فيجوز الاضحية استحسانا وعند زفر لا يجوز قياسا و
كذلك لو اشترى شاة فضحى بها ثم استحقها رجل فان اجاز البيع
جاز وان استرد الشاة لم يجز ولو اشترى شاة بيعا فاسدا فضحى
بها جاز لانها صارت ملكا بالقبض فان ضمنه البايع قيمتها حية
جاز وان استردها مذبوحة يجب عليه ان يشتري بدلها اخرى
لانه اسقط الضمان عن نفسه بالرد فكانه باعها فيضمن قيمتها و
كذلك لو وهب له هبة فاسدة فضحى بها فالواهب بالخيار ان شا
ضمنه قيمتها حية ويجوز الاضحية وياكل منها وان شا استر
دها واسترد قيمة النقصان ويضمن الموهوب له قيمتها فيتصدق
اذا كان بعد مضي وقت الاضحية وكذلك المريض وهب شاة لرجل
في مرضه وعليه دين مستغرق فضحى بها فالغرما بالخيار ان شاؤا
استردوا عينها وعليه ان يتصدق بقيمتها وان شاوا ضمنوه قيمتها

فيجوز الاضحية لان الشاة كانت مضمونة عليه فاذا ردها فقد اسقط
الضمان عن نفسه كما في البيع الفاسد ولو اشترى شاة بثوب فضحى
بها ثم وجد البائع بالثوب عيبا فرده فهو بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الشاة
حية ولا يتصدق المضحي ويجوز له الاكل وان شاء استرد قيمة مذبو
حة فبعد ذلك ينظر ان كان قيمة الثوب اكثر يتصدق به او بقيمته و
ان كان قيمة الشاة اكثر يتصدق بقيمة الشاة لان الشاة كانت مضمونة
عليه فبردها اسقط الضمان عن نفسه كانه باعها بثمن ذلك القدر
من قيمتها ولو وجد بالشاة عيبا فالبائع بالخيار ان شاء قبلها ورد الثمن
ويتصدق المشتري بالثمن الا حصة النقصان لانه لم يوجب حصة
النقصان على نفسه وان شاء لم يقبل ورد حصة العيب ولا يتصدق
المشتري بها لان ذلك النقصان لم يدخل في القربة وانما دخل في
القربة ما ذبح وقد ذبح ناقصا الا في جزاء الصيد ينظر ان لم يكن مع
هذا العيب عدلا للصيد فعليه ان يتصدق بالفضل ولو ان رجلا و
هب لرجل شاة فضحى بها ثم اراد ان يرجع في هبته فليس له ذلك
في قول ابي يوسف وفي قول محمد له ذلك لان الذبح نقصان والنقصا
ن لا يمنع الرجوع ولا يجب على المضحي ان يتصدق بشيء لان الشاة
لم يكن مضمونة عليه فصار كابتداء الهبة في الحكم ولو وهبها
او استهلكها لا شيء عليه ولو كان هذا في جزاء الصيد او في كفا
رة الحلق او في موضع يجب عليه التصدق باللحم فاذا رجع الواهب
في هبته فعليه ان يتصدق بقيمتها لان التصدق واجب عليه فصا
ر كما اذا استهلكها لانه ذبح شاة لغيره حق الرجوع فيه [illegible]

كانه هو الذي دفع اليه والرجوع في الهبة بقضاء او بغير قضاء سوا
ثم في هذا الفصل يفترق الجواب بين ما يجب صدقته وبين ما لا يجب
صدقته وفي الفصول الاول يستوي الجواب بينهما والله اعلم بالصواب

كتاب السبق قال الشيخ الامام رضي الله عنه

قال ابو جعفر رحمة الله عليه قال محمد نور الله قبره لا سبق الا في
اربعة اشياء في الخف والحافر والنصل والمشي بالاقدام وانما يجوز
اذا كان البدل من جانب واحد واما اذا كان البدل من جانبين فهو
قمار والقمار لا يجوز الا اذا ادخلا بينهما محللا رجلا ثالثا فقال
لكل واحد منهما ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلي
كذا وان سبق الثالث فلا شيء له فيجوز اذا كان فرسه مما قد
يَسبِق ويُسبَق وكذلك يجوز ما يفعله الامراء وهو ان يقولوا
لاثنين ايكم سبق فله علي كذا هذا كله اذا كان في هذه الاشيا
الاربعة واما في غير هذه الاشيا فلا يجوز سواء كان البدل من
٢٨ جانب واحد او من جانبين والله اعلم بالصواب

كتاب الكفارات والنذور والايمان قال الشيخ

الامام رضي الله عنه قال ابو جعفر رحمة الله عليه
الايمان ثلثة يمين تكفر ويمين لا تكفر ويمين نرجو ان
لا يواخذ الله بها صاحبها يعني ان الايمان بالله تعالى ثلثة لان
الايمان بغير الله تعالى اكثر من ان تحصى مثل الطلاق والعتاق و
النذور وغيره ثم اليمين التي تكفر يمين يعقد لنفي فعل او
اثبات فعل في المستقبل واذا حنث في يمينه تجب الكفارة و

الكفارة بما قال الله تعالى في كتابه واما اليمين التي لا كفر فيها اليمين
الغموس وهو الحلف على نفي فعل او اثبات فعل في الماضي كاذبا وهو
يعلم انه كاذب نحو ان يقول والله لم افعل كذا وهو يعلم انه قد فعل
او يقول قد فعلت كذا وهو يعلم انه لم يفعل فلا يجب على صاحبه
الا التوبة والاستغفار عندنا وعند الشافعي تجب الكفارة و
اما اليمين التي يرجوا ان لا يواخذ الله تعالى بها صاحبها هو ان يحلف
على نفي فعل او اثبات فعل في الماضي او في الحال وهو يرى انه محق
فاذا هو مبطل نحو ان يقول والله قد فعلت كذا وهو لا يعلم
انه لم يفعل او يقول والله لم افعل كذا وهو لا يعلم انه قد فعل
او يرى شخصا من بعيد فيحلف انه زيد فاذا هو عمرو او يرى طايرا
فيحلف انه غراب فاذا هو حمام اسود فان هذا يمين اللغو
هذا عندنا وعند الشافعي صورة يمين اللغو ان يجري في خلال
كلامه لا والله وبلى والله من غير قصد او نقول اليمين على ضربين
عقد في المستقبل واخبار عن الماضي والاخبار عن الماضي على
ضربين غموس ولغو لما ذكرنا والعقد في المستقبل على ثلثة
انواع مرسل وموقت وفور فالمرسل ان يقول والله لافعلن
كذا ويقول والله لا افعل كذا او لاشربن الما الذي في هذا
الكوز فحكمه ان الحالف والمحلوف عليه ما دام قايمين فانه لا يحنث
فاذا فات احدهما حنث واما الموقت نحو ان يقول لاشربن الما
الذي في هذا الكوز اليوم فما دام الحالف والمحلوف عليه قايمان في
الوقت لا يحنث بالاجماع فاذا فات الوقت وبقي المحلوف عليه

قايما حنث بالاجماع ولو فات الحالف والوقت قايم لا يحنث بالاجماع
ولو هلك المحلوف عليه وبقي الوقت والحالف بطلت اليمين ولا يحنث في
قول ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يحنث اذا مضى الوقت لان الاصل
عندهما ان قيام المعقود عليه شرط لانعقاد اليمين ففواته يرفع اليمين
وعند ابي يوسف قيامه ليس بشرط وهو ان يحلف ويقول والله لاشربن
الما الذي في هذا الكوز فاذا ليس في الكوز ما لا يحنث في قولهما وعند ابي
يوسف يحنث من ساعته ولو كان يعلم ان لا ما في الكوز فانه يحنث
بالاتفاق وروي عن ابي حنيفة في رواية اخرى انه لا يحنث علم او لا يعلم
وهو قول زفر وابو يوسف قاس هذا على قوله والله لامسن السما
او لاحولن هذا الحجر ذهبا انه ينعقد يمينه ويحنث من ساعته
بالاجماع لانه عقد يمينه على فعله فاذا عدم فعله وتحقق العدم حنث
كذلك هاهنا هذا اذا لم يوقت فاما اذا وقت فالوقت ايضا عنده
باطل وعند ابي حنيفة ومحمد التوقيت جايز فما دام الوقت باقيا لا
يحنث وابو حنيفة ومحمد فرقا بينهما وقالا ان الله تعالى قادر على
ان يقدره على مس السما او تحويل الحجر ذهبا فقد وجد المعقود عليه
ولكن تحقق العجز فحنث واما في مسئلة الشرب فالمعقود عليه
فايت لان الله تعالى قادر على ان يخلق فيه الما ولكن لا يكون ذلك الما
الذي حلف عليه وانما يكون هذا غيره هذا وما اذا علم لانه اذا علم
فعقد يمينه على ما يخلق الله تعالى فيه وتحقق العدم فحنث ولو قال والله
لاقتلن فلانا وفلان ميت فانه لا ينعقد يمينه ولا يحنث عندهما وعنده
يحنث هذا اذا كان غير عالم بموته واما اذا كان عالما بموته يحنث بالاتفاق

الا اذا وقت وقتا فلا يحنث حتى يذهب الوقت على قولهما وعند الثوقيت باطل واما يمين الفور وهو ان يكون ليمينه سبب فدلالة الحال يوجب قصر يمينه على ذلك السبب نحو ان تتهيا امراته للخروج او الخروج فقال ان خرجت فانت طالق فمكثت ساعة ثم خرجت لا تطلق وكذلك رجل اراد ضرب عبده فقال رجل الحر ان ضربته فعبدي حر فمكث ساعة ثم ضربه بعد ذلك لا يحنث لانه يقع على فوره ذلك ولم يوجد شرط حنثه في فوره قال واليمين هو اليمين بالله باي اسمايه ذكر فيها الاصل فيه انه متى حلف بالله او باسم من اسما الله او بلفظ عرفته العرب يمينا ولم يرد الشريعة بالنهي عنه يكون يمينا والحلف بالله ان يقول بالله الله تالله والله وكذلك اذا قال الله او قال الله وكبريا الله وجلال الله وعزة الله وعظمة الله وقدرة الله فهذا كله يكون يمينا لان العرب تعارفته يمينا وهذا هو الاصل ان كل ما تعارفته العرب يمينا ولم يرد الشريعة بالنهي عنه كان يمينا وما لا فلا ولو قال وسخط الله ورضا الله ورحمة الله وعذاب الله وغضب الله وعلم الله لا يكون يمينا لان العرب لم تعرفه فلا يكون يمينا ولو حلف وقال وحقا فلا رواية في هذا واختلف مشايخنا فيه قال الحسن ابن مطيع يكون يمينا لان الحق هو الله تعالى قال الله تعالى ولو اتبع الحق اهواهم لفسدت السموات والارض يعني الله وقال ابو نصر محمد بن محمد بن سلام لا يكون يمينا لانه يعرف به المخلوق ولا يعرف به اسم الله تعالى ولو قال وحق الله ووجه الله لا يكون يمينا فيهما جميعا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يكون يمينا فيهما جميعا وقال محمد في قوله

وحق الله لا يكون يمينا لان حق الله تعالى على عباده طاعته ولم يرو عنه في قوله ووجه الله وروى الكرخي في مختصره عن ابي حنيفة في قوله ووجه الله انه يكون يمينا وسيل عن محمد عمن قال وسلطان الله قال لا ادري ما هذا يعني لا يكون يمينا ولو حلف بالطاعات كالصوم والصلوة والحج او بحد من حدود الله لا يكون يمينا وكذلك لو قال والرسول والنبي والمسجد الحرام وبيت الله لا يكون يمينا لان العرب ما عرفته يمينا وكذلك لو قال والقران ولو قال هو يهودي او نصراني او كافر ان فعل كذا او هو بري من الاسلام او من القران يكون يمينا عندنا وعند الشافعي لا يكون يمينا وكذلك لو قال هو بري من الصوم والصلوة يكون يمينا عندنا كانه قال هو بري من الاسلام هذا اذا حلف على شي في المستقبل ولو حلف على الماضي نحو ان يقول هو يهودي ان كان فعل كذا وهو يعلم انه قد فعله روي عن محمد بن مقاتل انه قال يكفر لانه اخرج كلامه مخرج التحقيق فكفر به وروي عن ابي عبد الله البلخي انه لا يكفر وهكذا روي عن ابي يوسف لان الكفر بالاعتقاد وهو لم يعتقد الكفر وانما قصد بيمينه ان يصدق في مقالته ولم يصدق به الكفر واذا قال احلف بالله او احلف او اشهد بالله او اشهد او اقسم او اقسم بالله او اعزم او اعزم بالله او على يمين او يمين بالله او قال على نذر او قال على نذر الله فهذا كله يمينا لان العرب عرفته يمينا وهذا عندنا وعند زفر ان وصل به كلمة الله يكون يمينا كقوله احلف بالله فلو لم يصل به كلمة الله لا يكون يمينا

وكذلك لو قال عليّ عهد الله او قال عليّ ذمة الله او قال ايم الله او
لعمر الله فهذه الالفاظ عرفها العرب يمينا فيكون يمينا قال الله
تعالى لعمرك انهم لفي سكرتهم يعمهون فان حلف بالاب او بالابناء لا يكون
يمينا لان العرب وان تعارفته هذا يمينا الا ان الشريعة وردت
بالنهي عنه ونهى عن ذلك وهو ما روي عن النبي صلى الله عليه انه قال
لا تحلفوا بابائكم ولا بامهاتكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا
فليحلف بالله او ليذر واليمين التي توجب الكفارة هو اليمين بالله تعالى
فاما اذا كان شرطا وجزاء فلا يوجب الكفارة ولكن يوجب موجب
شرطه كما اذا قال ان فعلت كذا فعلي صوم سنة او حج او عمرة او غير
ذلك فحنث فيها فان الكفارة لا تجزيه عندنا ويلزمه ما اوجبه على
نفسه وان لم يفعل فلا يخرج عن موجب يمينه وعند الشافعي تجزيه
الكفارة ان كان الشرط شرطا لا يريد كونه كما اذا قال ان
دخلت الدار فعلي صوم سنة او حج او غير ذلك وان كان
شرطا يريد كونه كما اذا قال ان شفا الله مريضي فعلي صوم سنة فعليه
ما قال وروي عن ابي حنيفة انه رجع عن قوله وقال تجزيه الكفارة
وبه اخذ بعض مشايخنا مثل نصير بن يحيى وشداد بن ابراهيم و
علي بن حسين وهو قول عمر بن الخطاب وعايشة رضي الله عنهما و
في قول عبد الله بن عباس وعبد الله بن الزبير وعبد الله بن عمر ر
ضي الله عنهم لا تجزيه الكفارة وعليه الوفا بما قال واليمين والمعصية
والمحظور والمباح سوا كان ذلك ينعقد الا انه اذا كان في المعصية
فالافضل له ان يحنث نفسه كما اذا حلف ان لا يصلي او يشرب الخمر فانه

يحنث نفسه ويكفر ليمينه لما روي عن النبي صلى الله عليه انه قال
من حلف على يمين فراى غيرها خيرا منها فلياتِ بالذي هو خير و
ليكفر يمينه ولو كفر قبل الحنث لا يجوز عندنا وعند الشافعي
يجوز اذا كفر بالمال الا اذا كفر بالصوم فانه لا يجوز عنده ايضا
واما النذر ان كان في المباح او في المعصية فانه لا يلزمه كما اذا
قال لله عليّ ان اذهب الى السوق او اعود مريضا او اطلق امراتي او
اقتل فلانا او اشتم او اضرب او غير ذلك فانه لا يلزمه واما اذا
كان في الطاعة فانه يلزمه والاصل في ذلك ان كل ما كان له اصل
في الفروض لزم الناذر بنذره وكل ما لم يكن له اصل في الفروض
لم يلزم الناذر بنذره والذي له اصل في الفروض الصوم والصلوة
والحج والاعتكاف فان له في الفروض وهو الوقوف بعرفات والخلوة
غيرها والذي لا اصل له في الفروض عيادة المرضى وتشييع الجنازة
ودخول المسجد وما شابه ذلك والكفارة الواجبة فيما ذ
كرنا ما ذكر الله تعالى في كتابه وهو قول الله تعالى فكفار
ته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم
او كسوتهم او تحرير رقبة اذا احنث الرجل في يمينه ووجبت
عليه الكفارة فلا تخلوا اما ان يكون موسرا او معسرا فان كان
موسرا فانه مخير بين ثلثة اشيا بين الاعتاق والاطعام والكسوة
لان الله تعالى خيره فيها وان كان معسرا تجزيه الصوم وحد اليسار
في كفارة اليمين ان يكون له فضل عن كفافه مقدار ما يكفر به
يمينه هذا اذا لم يكن في ملكه عين المنصوص عليه واما اذا كان

في ملكه عين المنصوص عليه فلا تجزيه الصوم وهو ان يكون في ملكه
عبد او كسوة عشرة مساكين او اطعام عشرة مساكين
فلا تجوز الصوم سوا كان عليه دين او لم يكن عليه دين واما اذا لم
يكن في ملكه عين المنصوص عليه فحينئذ يعتبر اليسار والاعسار
فاذا كان موسرا واراد ان يعتق فعليه ان يعتق رقبة كاملة
الرق في ملكه مقرونا بنية الكفارة وجنس ما يبتغي من المنافع
قايمة بغير بدل وقد ذكرنا تفسيره في كتاب الطلاق في
باب الظهار ولو انه اذا اختار الكسوة فانه يكسو عشرة مساكين
كل مسكين ثوبا قميصا او ازارا او كساء او ملحفة وروي عن محمد
انه قال كل ثوب تجوز فيه الصلوة جاز عن الكفارة واما السراويل
فيجوز في قول محمد وروي عن ابي يوسف انه قال لا يجوز
واما العمامة فقد روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله عليه
انه قال لو اعطى كل مسكين ملحفة او قميصا او ازارا او سراويل
او عمامة سابغة اجزاه وروي عن ابي يوسف انه قال العمامة و
السراويل لا تجوز وهكذا روي عن محمد في رواية الكرخي عنه
هذا كله اذا كسا رجلا واما اذا كسا امراة فانه فيه يزيد الخمار
لان راسها عورة لا تجوز صلاتها اذا كانت مكشوفة الراس ولو اختار
الاطعام فانه يطعم عشرة مساكين كل مسكين نصف صاع من حنطة
على ما ذكرنا في كتاب الظهار الا ان الاطعام هناك ستين نفرا و
هاهنا عشرة مساكين ولو كان معسرا فانه يصوم ثلثة ايام
متتابعات عندنا وعند الشافعي ان شا تابع وان شا فرق والمراة اذا
كانت

كانت معسرة ووجبت عليها الكفارة بالصوم فلزوجها ان يمنعها عن
الصوم لان الاصل ان كل صوم وجب على المراة بايجابها فان لزوجها ان
يمنعها عن ذلك وكذلك في العبد الا في فصل واحد وهو ان العبد
اذا ظاهر من امراته فليس للمولى ان يمنعه عن التكفير بالصوم لانه
تعلق به حق المراة لانه لا يصل الى جماعها الا بالكفارة ولو شرع في الصوم
ثم ايسر فالافضل ان يتم صوم ذلك اليوم فان افطر فلا يجب عليه
القضا عندنا وعند زفر يلزمه القضا ثم المعتبر عندنا وقت الادا لا
وقت الوجوب حتى انه لو كان موسرا وقت الوجوب ثم اعسر جاز
له الصوم عندنا وعند الشافعي لا يجوز ولو كان معسرا وقت الوجوب
ثم ايسر واراد ان يكفر بالصوم لا يجوز عندنا وعند الشافعي يجوز
والاصل فيه ان كل عبادة لها بدل فالعبرة لوقت الادا لا لوقت
الوجوب الا ترى انه لو فاتته الصلوة في حالة الصحة فقضاها في
حالة المرض بالايما جاز وكذلك لو فاتته الصلوة في حال وجود
الما فقضاها في حال عدم الما بالتيمم جاز ولا يجوز صرف الكفارة في
كفن الموتى وبنا المسجد والرباط ونحوه لان التمليك شرط و
ليس في هذه الاشيا التمليك ولا يجوز التمليك دفعه الى من لا يجوز
دفع الزكوة اليه كالوالدين والمولودين وغيرهما الا انه يجوز
صرفها الى فقرا اهل الذمة بخلاف الزكوة على ما ذكرنا في
كتاب الزكوة قال ومن حلف بصدقة ماله ان لا يفعل شيا ثم
فعل فكان له ان يتصدق من ماله ما يكون فيه الزكوة اذا قال الرجل جميع
مالي صدقة في المساكين او قال جميع ما املك فانه يقع على مال الزكوة

فيهما جميعا سوا كان مال التجارة او السايمة او الذهب او الفضة
وروي عن ابي حنيفة انه قال يدخل ارض العشر في يمينه لانها من
جنس مال الزكوة وما سوى مال الزكوة لا يدخل في يمينه ونذره وقال
زفر يدخل في نذره جميع ماله ويومر بان يتصدق بكله
ويرفع قدر قوته فاذا استفاد اخر تصدق بمثله في الملك
والمال جميعا ابو يوسف فرق بين الملك والمال قال في لفظ
المال يدخل فيه مال الزكوة وفي الملك يدخل فيه جميع ماله
هذا في لفظ الصدقة واما في لفظ الهدي نحو ان يقول لله علي
ان اهدي جميع مالي او قال جميع ملكي او حلف به فقال ان فعلت
كذا فلله علي ان اهدي جميع مالي فيدخل فيه جميع ما
يملك وقت النذر ووقت اليمين فيجعل يهدي بذلك
كله الا قدر قوته فان استفاد اخر فانه اهدى بمثله
قال ومن استثنا في شي من اليمانه هذه او فيما سواه من طلاق
او عتاق بان قال ان شا الله فهذا استثنا ولا حنث عليه لان
فعل الاستثنا ان يبطل اليمين اذا كان موصولا بكلامه سوا
كان مقدما على الكلام او موخرا بعد ان يكون موصولا وان
كان مفصولا لا يصح الاستثنا والاستثنا قوله ان شا الله او
قال ان يشا الله او قال الا ان يبدو لي غير هذا او يقول الا ان ارى الا
غير ذلك او قال الا ان احب غير هذا او سوى هذا او نحوه قال
ومن حلف لا يفعل شيا ففعل بعضه لم يحنث حتى يفعل كله الاصل
في هذا ان اليمين اذا كانت معلقة بالشروط فانه لا يحنث الا بفعل

الشروط فيما اذا حلف لا يدخل دارين فدخل احديهما لا يحنث حتى يدخل
الاخرى او حلف لا يكلم هذين الرجلين فكلم احدهما وما شابه
ذلك قال ومن حلف لا يسكن دارا بعينها فخرج منها بدنه وترك
فيها متاعه واهله كان حانثا الاصل فيه ان كل فعل ممتد يصح
له ضرب المدة فللبقا عليه حكم تجديده واستيفافه والذي
يصح له ضرب المدة السكنى اذا حلف ان لا يسكن هذه الدار فسكنها
ساعة بعد اليمين حنث وان اخذ في النقلة من ساعته وكان في
عمل النقل القياس ان يحنث وهو قول زفر لانه وجد بعد الفراغ
من اليمين سكنى وان اقل وفي الاستحسان لا يحنث وان نقل البعض
وخلف البعض حنث عند ابي حنيفة ومحمد وان كان المتروك
قليلا لا خطر له وقال ابو يوسف ينظر ان كان الذي ترك يصلح
للسكنى حنث وان كان لا يصلح للسكنى به بر في يمينه ولو
اراد النقل فمنعه عن ذلك اهله او السلطان فخرج بنفسه
وترك المتاع لا يحنث ~~بخلاف ما اذا~~ فيه فانه لا يحنث ولو قال
لا اسكن هذه البلدة فخرج بنفسه وترك المتاع لا يحنث بخلاف
ما اذا حلف لا يسكن هذه الدار لانه يسمى نفسه ساكنا في الدار
بمتاعه الا ترى انك تقول للرجل اين تسكن فيقول في موضع كذا
او في سكة كذا والشخص معك ولا يسمى ساكنا نفسه في البلدة بمتاعه
لانه اذا خرج من البلدة لا تقول بعد ذلك اسكن في بلد كذا بمتاعه
وكذلك هذا في الركوب واللبس اذا حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فنزل من ساعته او حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه فنزع

من ما عنه حنث عند زفر قياسا وعندنا لا يحنث ولو حلف لا يدخل
هذه الدار وهو داخلها لا يحنث ما لم يخرج ثم يدخل لان هذا من الا
فعال المنقضية لا من الافعال الممتدة ولا يصح به ضرب المدة
فالبقا عليه لا يكون كتجديده واستينافه وكذلك لو حلف
لا يخرج من هذه الدار وهو خارج منها لا يحنث حتى يدخل ثم يخرج
قال ومن حلف لا يلبس ثوبا بعينه فاتزر به او اعتم به حنث
وان كان يمينه على ثوب بغير عينه لم يحنث حتى يلبس كما يلبس
الثياب الاصل في هذا ان الصفة في الحاضر لغو وفي الغايب شرط
فاذا عرفنا هذا فنقول في هذه المسلة اذا كان القميص بعينه
فاتزر به او اعتم به حنث لانه اشار اليه فصار معينا واللبس
المعتاد صفة والصفة في الحاضر لغو الا اذا فتقه وجعله
قبا فلبسه فحينيذ لا يحنث لزوال الاسم وان كان القميص بغير
عينه فاتزر به او تعمم به لم يحنث لان الصفة في الغايب شرط
وهو اللبس المعتاد ولم يوجد قال ومن حلف لا يطلق امراته
او لا يعتق عبده فامر غيره ففعل حنث هذا على وجهين اما ان
ان يكون عقدا يرجع حقوق العقد الى العاقد كالبيع والشرا
والاجارة والصلح عن دعوى المال والقسمة ونحوها اذا حلف ان لا
يفعله فامر غيره ففعل لا يحنث الا اذا كان الحالف ممن لا يلي الامور
بنفسه كالامرا والدهاقين فحينيذ يحنث واما اذا كان عقدا لا ير
جع حقوقه الى العاقد كالطلاق والعتاق والخلع والكتابة
والنكاح فاذا حلف لا يفعل هذه الاشيا فامر غيره ففعل حنث

وكذلك النفقة والضرب والبنا ونحوه وان قال عنيت ان لا افعل ذلك
بنفسي دون غيري فانه ينظر ان كان ذلك الفعل لا يصح الا بامره كالطلاق
والعتاق والنكاح والبيع والشرا ممن لا يتولى ذلك بنفسه فانه لا
يصدق في القضا لانه لما امر صار كانه فعل بنفسه وان كان الفعل مما
يصح من غيره بغير امره كما يصح بامره يصدق في القضا كالضرب في
النفقة وقضا الدين والبنا والذبح وغيره قال ومن حلف بعتق عبده
او بطلاق امراته ان لا ياكل وان لا يشرب وان لا يلبس فقال عنيت طعاما
دون طعام او شرابا دون شراب او ثوبا دون ثوب فانه لا يدين في القضا
ولا فيما بينه وبين الله تعالى الاصل في هذه المسايل ان يقال انه متى نوى
تفسير المقتضى لا يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا في القضا ومتى
نوى تفسير المسمى يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضا
ونقول متى ذكر الفعل ولم يذكر المفعول واستعمل النية في
المفعول لا يدين في القضا ولا فيما بينه وبين الله تعالى ومتى ذكر
الفعل والمفعول ثم ادعى تخصيص لفظة العام بنية الخاص ولم
يعرف خصوصه دين فيما بينه وبين الله تعالى دون القضا والا
صل انه متى نوى ظاهر لفظه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى دون
القضا وبيانه اذا حلف ان لا ياكل او لا يشرب ثم قال عنيت به شرابا
دون شراب او طعاما دون طعام فانه لا يصدق لا في القضا ولا فيما
بينه وبين الله تعالى لانه ذكر الفعل ولم يذكر المفعول واستعمل
النية في المفعول وليس المفعول في لفظه فلا يصدق او نقول
الاكل يقتضي الماكول فقد نوى تفسير المقتضي فلا يصح وكذلك
لو قال والله لا اغتسل ثم اغتسل حنث فان قال عنيت به الغسل من الجنابة

نا انه لا يصدق ولو حلف لا ياكل طعاما او لا يشرب شرابا او لا يغتسل غسلا
ثم قال عنيت به هذا دون هذا يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى
تخصيص المسمى وكذلك قوله لا اكلت فهذا وقوله لا اكل سواء لان
كلمة لا تدخل في المستقبل دون الماضي قال ومن حلف لا يدخل بيتا فدخل
الكعبة او دخل المسجد او ظلة او دهليز باب دار لم يحنث لان هذه
المواضع لا يسمى بيتا على الاطلاق وان دخل صفة حنث وهذا اذا
كان الحالف في بلادهم لان صفافهم ابوابا كابواب البيوت واما
في بلادنا فلا يحنث لان صفافنا غير مبوبة والاصل ان الصفة في
الحاضر لغو وفي الغايب شرط والاسم شرط فيهما جميعا فاذا
عرفنا هذا فنقول اذا حلف لا يدخل هذه الدار واشار اليها فد
خلها بعدما انهدمت وصارت صحرا حنث لان الدار اسم للساحة و
البنا وصف فيها والصفة في الحاضر لغو ولو جعلت مسجدا او حماما
او بستانا فدخل لم يحنث لانها غير الدار ولو بنيها دارا اخرى
بعدما صار حماما او بستانا لم يحنث لانها غير الدار الاولى و
لو بناها دارا اخرى بعدما صار صحرا فدخلها حنث ولو حلف
ان لا يدخل دارا فدخلها بعدما صارت صحرا لم يحنث لان الصفة
شرط في الغايب الا اذا كانت حيطانها قايمة فحينئذ يحنث
واما في البيت اذا حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعدما انهدم سقفه
حنث لان الوصف قد زال ولو زال حيطانه لم يحنث لانه زال الاسم
لانه لا يسمى بيتا بعد زوال الحيطان بخلاف الدار لانها تسمى
دارا بعد زوال الحيطان وقال القايل الدار دار وان زالت حوا
يطها والبيت ليس ببيت بعد تهديم ولو حلف لا يدخل بيتا فدخل
بيتا لا سقف له لم يحنث لان البنا وصف فيه والصفة في الغايب شرط
قال ومن حلف لا يكلم رجلا زمانا او حينا او قال الحين او الزمان فان نوى شيا
فهو على ما نوى وان لم يكن له نية يقع على ستة اشهر عند ابي حنيفة وعند
هما يقع على جميع عمره وان حلف لا يكلمه فلانا دهرا فكذلك الجواب عند
ابي يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة لا ادري ما الدهر يعني اذا ذكر على
سبيل التنكير واما اذا قال الدهر يقع على جميع عمره هكذا ذكر في
الجامع الكبير ولم يذكر فيه الاختلاف وقيل ان ذلك على قياس قول ابي
يوسف ومحمد واما على قول ابي حنيفة الدهر ودهرا سوا لا يعرف
تفسيره وروي عن ابي يوسف انه قال الدهر يقع على ستة اشهر واما
في ظاهر الرواية فيقع على جميع العمر ولو حلف لا يكلمه الدهور يقع
على جميع عمره على قولهما وعند ابي حنيفة يقع على عشرة من الذي لا
يدري ولو قال دهورا يقع على ثلث مرات ستة اشهر عندهما وعند
ابي حنيفة يقع على ثلث مرات من الذي لا يدري ولو قال لا يكلمه العمر
يقع على جميع عمره عند عدم النية ولو قال عمرا ففي قول ابي يوسف
روايتان في رواية يقع على يوم وفي رواية يقع على ستة اشهر
كالحين وهو الاظهر ولو حلف ان لا يكلمه حقبا يقع على ثمانين سنة
ولو حلف لا يكلمه الى بعيد يقع على شهر فصاعدا ولو حلف لا يكلمه
الى قريب يقع على اقل من شهر ولو حلف لا يكلمه مليا يقع على شهر
كالبعيد سوا الا ان يعني به غيره ولو حلف لا يكلمه شهرا يقع على
ثلثين يوما ولو حلف لا يكلمه الشهر يقع على بقية الشهر ولو حلف
لا يكلمه يوما يقع على يوم من وقت طلوع الفجر الى غروبها اذا حلف

قبل طلوع الفجر واذا كان بعد طلوع الفجر يقع على يوم كامل الى الوقت
الذي حلف من الغد ويدخل الليل فيه ولو حلف لا يكلمه اليوم يقع على
بقية اليوم ولو حلف لا يكلمه يومين يدخل فيه الليل سوا كان قبل الطلوع
او بعد الطلوع فما عرفت الجواب في اليوم فهو جواب في الليل ولو حلف
لا يكلمه شهورا يقع على ثلثة اشهر ولو حلف ان لا يكلمه الشهور
يقع على عشرة اشهر عند ابي حنيفة وعندهما يقع على اثنا عشر شهرا
ولو حلف لا يكلمه السنة يقع على بقية السنة ولو قال سنة يقع على
سنة كاملة ولو قال السنين يقع على عشر سنين عنده وعندهما على جميع
عمره ولو قال سنين يقع على ثلثة احوال بالاجماع ولو حلف لا يكلمه اياما
يقع على ثلثة ايام في رواية الجامع وذكر على الاتفاق وذكر في كتاب الا
يمان على قول ابي حنيفة يقع على عشرة ايام وعندهما على ثلثة ايام و
المذكور في الجامع اصح انه على الاتفاق ولو قال اياما كثيرة او الايام
يقع على عشرة ايام عنده وعندهما على سبعة ايام ولو حلف لا يكلمه
جمعا يقع على ثلثة ولو قال الجمع يقع على عشرة عنده وعندهما
على جميع العمر ابو حنيفة اعتبر عرف اللفظ في هذه المسايل و
هما اعتبرا عرف الناس قال ولو حلف لا يكلم الناس يقع على كلام
واحد منهم وكذلك اذا قال لا اشتري العبيد يقع على واحد وكذلك
اذا قال لا اتزوج النسا لان الالف واللام يدخلان في الكلام للجنس
او للمعهود ولا معهود هاهنا فيقع على اقل الجنس وهو الواحد ولو
قال لا اكلم اناسا او قال لا اتزوج نسا او قال لا اشتري عبيدا يقع
على ثلثة من ذلك لان هذا لفظ الجمع واقل الجمع والصحيح ثلثة قال ومن

حلف لا ياتدم بادام فالادام كل ما يصطبغ به الخبز كالمري والخل والمر
قة ونحوها وكل ما يوكل مع الخبز في الغالب كاللحم والجبن والسمك فهذا
ليس بادام عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد هو ادام وقيل الصح
ادام بالاجماع والفواكه ليس بادام وذكر في الجامع الصحيح مسيلة
على قلب هذا قال اذا حلف لا ياكل اليوم الا رغيفا فاكل مع الرغيف جبنا
او لحما لا يحنث وجعله تبعا للخبز وعند محمد يحنث ولم يجعله تبعا
قال ومن حلف ان لا يتكلم فقرا القران ان قرا في الصلوة لم يحنث وان
قرا خارج الصلوة يحنث وهذا في عرف لسانهم واما عندنا فلا يحنث
قرا في الصلوة او خارج الصلوة لانه يسمى قاريا ولا يسمى متكلما ولو
حلف ان لا يضرب رجلا فضربه بعد ما مات لا يحنث الاصل في هذا ان
كل فعل يلذ ويولم او يسر ويغم يقع على الحيوة دون الممات
كالضرب والشتم والجماع والكسوة والدخول عليه قال الفقيه
ابو الليث في الكسوة اذا كان يمينه بالفارسية فكسا الميت
حنث واما في الدخول عليه فانه يراد به الزيارة والميت لا يزار
وانما يزار قبره واربعة اشيا يقع على حالة الحيوة والممات جميعا
الغسل والمس والحمل والوضو اذا حلف يوضي فلانا فوضاه
بعد الموت يحنث قال ولو حلف لا يخرج الى مكة ثم خرج من بلده
يريد مكة حنث ولو قال لا اتي مكة فخرج اليها لا يحنث ما لم يد
خلها ولو قال لا اذهب الى مكة فلا رواية لهذا قال بعضهم هذا
والخروج سوا وقال بعضهم هذا والاتيان سوا ولو حلف لا يخرج
من الدار فخرج راكبا حنث لانه وجد الخروج وكذلك لو اخرجه

رجل بامراته حنث فان حمله رجل بغير امره ولم يكن قادرا على الامتناع لا
يحنث فلو خرج بعد ذلك بنفسه طايعا حنث وان كان قادرا على الامتناع
فلم يمتنع اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يحنث كما اذا خرج طايعا
وقال بعضهم لا يحنث لانه لم يوجد فعل ينسب اليه وبهذا كان يقول
الفقيه ابو جعفر رحمه الله وهكذا روي عن ابي يوسف في الامالي وكذلك
هذه الفصول كلها اذا كانت يمينه على الدخول ولو حلف لا يدخل
الدار فادخل احدى رجليه لا يحنث وقال بعضهم اذا كان الداخل اسفل
والخارج اعلى حنث وكذلك اذا حلف لا يخرج فاخرج احدى رجليه لا
يحنث قال بعضهم اذا كانت الدار في الاعلى والخارج اسفل حنث ولو
حلف لا يدخل الدار فصعد على السطح حنث ولو دخل دهليز الباب لا يحنث
لانه لو رد الباب يبقى خارجا الا اذا كان الدهليز داخل الباب فيحنث
قال واذا حلف لا يصوم فاصبح صايما حنث وان افطر في ذلك اليوم
ولو قال لا اصوم صوما فما لم يصم يوما كاملا لا يحنث ولو قال
لا اصلي فصلى ما دون الركعة لا يحنث ولو صلى ركعة حنث ولو قال
لا يصلي صلوة فما لم يصل ركعتين لا يحنث قال ولو حلف ان ياتي
فلانا اليوم ان استطاع فان اراد به الاستطاعة من جهة القضا
والقدر فهو على ما نوى وان نوى به القدرة والعافية عن المرض
والبلاء كان كذلك ولو لم يكن له نية يقع على الاستطاعة من جهة
القدرة لان الظاهر انه لا يراد به الاستطاعة من جهة القضا
والقدر حتى انه لو مضى اليوم ولم ياته حنث اذا لم يمنعه مرض
او بلاء او سلطان او غير ذلك من الموانع قال ومن حلف لا يلبس

حليا فلبس خاتم فضة لم يحنث وكذلك لو حلفت المراة على هذا لان الخاتم
من الفضة ليس بحلي الا ترى ان الرجال يلبسونه ولا يجوز للرجال لبس الحلي
وان لبس خاتم ذهب حنث وان لبس السوار والخلخال والقلادة والقرط
يحنث ولو لبس اللولو الخالص لم يحنث في قول ابي حنيفه وقال ابو يوسف
ومحمد يحنث ولو كان مع اللولو اخلاط من الذهب والفضة حنث بالا
جماع قال ومن حلف ان لا يتغدى فان هذا يقع على الغدا المعروف وان كان
الرجل كوفيا يقع على خبز الحنطة والشعير ولا يقع على اللبن والسويق
وان كان الرجل بدويا يقع على اللبن والسويق وان كان حجازيا يقع على
السويق فاما في بلادنا يقع على خبز الحنطة ووقت الغدا من طلوع الفجر
الى وقت الزوال ووقت العشا من وقت الزوال الى ان يمضي اكثر الليل
ووقت السحر ان يمضي اكثر الليل الى وقت طلوع الفجر وهذا في عرفهم
فاما في عرفنا وقت العشا من بعد صلوة العصر قال ومن حلف لا يضرب
امراته فمد شعرها او عضها او خنقها حنث لان الضرب للايلام وفي
هذا اكثر قال الفقيه ابو الليث هذا اذا كانت يمينه بالعربية
فاما اذا كانت يمينه بالفارسية لا يحنث قال ومن حلف لا يهب لرجل شيا
او لا يتصدق فوهب شيا او تصدق عليه فلم يقبل ذلك حنث وكذلك
لو حلف ان لا يبيع او لا يعمر فقال الحلف او اعمر حنث قبل الاخر او لم
يقبل لان ايجاب المال هاهنا من جانب واحد لا من الجانبين وبمثله في
البيع والاجارة والكتابة لا يحنث حتى يقبل الاخر وفي القرض عن ابي حنيفه
روايتان في رواية جعله كالبيع وفي رواية كالهبة والطحاوي
جعله كالبيع قال ولو حلف لا ياكل لحما فاكل كبدا او كرشا حنث

وكذلك اذا اكل الراس حنث لانه يسمى اكل الـ... ولو اكل لحم انسان او ما لا يوكل
لحمه حنث ايضا ولو اكل سمكا لا يحنث وروى عن ابي ... انه قال يحنث واستدل
بقول الله تعالى لتاكلوا منه لحما طريا سماه لحما ولو كانت يمينه على الشرا فانه
يقع على اللحم الذي يجوز شراوه ولو حلف لا يشتري راسا فهذا عند ابي حنيفه
يقع على راس الغنم والبقر وعندهما يقع على راس الغنم لا غير ولا يقع على
راس الابل بالاجماع وانما يقع يمينه على ما يباع في السوق مفصولا فكان
في زمن ابي حنيفه يباع كلاهما في السوق وفي زمنهما كان يباع راس الغنم
خاصه فاجاب كل واحد منهما على ما عاين في زمانه ولو كانت يمينه على الاكل
فهو للكل اذا سمي راسا حنث ولو حلف لا يشتري شحما او لا ياكل شحما فان
هذا يقع على شحم البطن ولا يقع على شحم الظهر عند ابي حنيفه وعند
هما يقع عليهما جميعا قال ولو حلف لا ياكل هذا الدقيق فصنع منه
الخبز فاكله حنث الاصل في هذا ان كل ما كان له حقيقة مستعملة و
مجاز مستعمل تناولت يمينه الحقيقة دون المجاز عند ابي حنيفه وعند
هما تناولهما وكل ما كانت له حقيقه مستعملة وليس له مجاز
مستعمل تناول الحقيقة دون المجاز بالاجماع وكل ما كان له مجاز
مستعمل وليس له حقيقة مستعملة تناول المجاز بالاجماع فاذا عر
فنا هذا فنقول اذا حلف فقال والله لا اكل هذا الدقيق فاكله كذلك
لا يحنث لانه ليس له حقيقة مستعملة وله مجاز مستعمل فوقعت
يمينه عليه وهو الخبز وكذلك اذا حلف لا يلبس هذا الغزل فتعمم
به لا يحنث لانه لا يراد به لبس عينه فيقع على المنسوج منه والذي
له حقيقة مستعملة كما لو حلف لا ياكل هذه الحنطة فاكل خبزها

لا يحنث عند ابي حنيفه وعند ابي يوسف ومحمد يحنث وان قضمه قضما فانه
يحنث لانه يمكنه اكل عينه وهو ان يقلي فتوكل فيقع عليه خاصه عند ابي
حنيفه فما لم يقضم كله لا يحنث الا اذا كان شيئا لا يمكنه الاستغراق كما
الحوض وما البحر فيقع على الاستحقاق فاذا شرب بعضه حنث الا اذا قال
من هذه الحنطة يقع على اكل بعضه قليلا كان او كثيرا وكذلك على قولهما
اذا اقضمه يحنث لانه ذكر في باب الايمان في الجامع الصغير ان على قول ابي يوسف
ومحمد اذا اكلها خبزا ايضا حنث وقوله ايضا دليل انه اذا اقضمه يحنث على قو
لهما وكذلك لو حلف لا يشرب من الفرات فكرع منه كرعا يحنث بالاجماع وان اغترف
لا يحنث عند ابي حنيفه وعندهما يحنث وان شرب من نهر اخذ من الفرات لا
يحنث بالاجماع ولو حلف لا يشرب من ما الفرات فشرب من ما اخذ من ما الفرات حنث
بالاجماع الا اذا شرب من النيل لا يحنث ولو حلف لا يشرب ما فراتا فاي ما عذب شربه
حنث ولو حلف لا يشرب من هذا الجب فان كان مملوا فهذا والفرات سوا يقع
على الكرع لا غير عنده وعندهما يقع على الكرع والاغتراف جميعا وان كان
غير مملو يقع على الاغتراف بالاجماع ولو حلف لا يشرب من ما البير يقع على
الاغتراف بالاجماع ه ولو حلف لا يشرب من هذا الكوز فصبت في كوز اخر
فشربه لا يحنث الا اذا حلف ان لا يشرب من الما الذي في هذا الكوز حينئذ
يحنث ولو حلف لا ياكل من هذه النخلة او من هذه الشجرة او من هذا الكرم
فانه يقع على الخارج منه ان اكل من عنبه او من تمره او رطبه او دبسه
حنث الا اذا خلط بشي اخر من جنس يزول الاسم فانه لا يحنث حينئذ كالنا
طف وغيره قال ومن حلف بالمشي الى بيت الله ثم حنث يلزمه الاماكن على
ضربين منها ما يصح الدخول فيها بغير احرام فالذي يصح الدخول فيها بغير احرام

على ما ذكرنا والالفاظ التى يوجب بها المرء على نفسه سنة المشى والخروج و
السفر والذهاب والركوب والاتيان فاذا اوجب بهذه الالفاظ الى المكان الذى
يصح الدخول فيه بغير احرام لا يلزمه شى وان اوجب بهذه الالفاظ الى الموا
ضع التى لا يصح الدخول فيها بغير احرام ينظر ان اوجب بغير لفظ المشى
لا يلزمه شى وان اوجب بلفظ المشى فالى ثلثة مواضع يلزمه بالاجماع و
هو ان يقول لله على المشى الى مكة او الى الكعبة او الى بيت الله يلزمه اما حجة
واما عمرة والقياس ان لا يلزمه كما لا يلزمه فى ساير الالفاظ الا انه يلزمه
استحسانا لان هذا اللفظ يستعمله الناس فى الايجاب على انفسهم وهذا
كما نقول اذا قال لله على ان اضرب هذا الثوب على الحطيم يلزمه التصدق
به كما اذا قال لله على ان اهدى هذا الثوب ولو قال لله على المشى الى الحرم
او الى المسجد الحرام لا يلزمه شى عند ابى حنيفة وعندهما يلزمه اما
حجة واما عمرة قال ومن حلف لا يدخل هذه الدار فهدمت حتى صارت صحرا ثم
دخلها حنث الاصل فى هذه المسايل ان الصفة فى الحاضر لغو وفى الغايب
شرط وقيام الاسم شرط فيهما جميعا وبيان ذلك اذا حلف ان لا يدخل
دارا بعينها فدخلها بعدما انهدمت حنث لان الاسم باقى لان الدار
دار وان زالت حوايطها وانما زال وصفها ولو حلف لا يدخل دارا
بغير عينها فدخل دارا قد هدمت وصارت صحرا لم يحنث لان الصفة
فى الغايب شرط ولو حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعدما صارت حماما
او بستانا لم يحنث لان الاسم قد زال ولو حلف لا ياكل هذا الرطب
فاكل بعدما صار تمرا لا يحنث لانه زال الاسم كذلك لو حلف لا ياكل هذا
البسر فاكل بعدما صار رطبا لا يحنث لهذا المعنى ولو اكل مذنبا حنث
بصح الدخول فيها بغير احرام

فى قول ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف العبرة للغلبة ان كانت الغلبة
للمحلوف عليه حنث وهو البسر وان كانت الغلبة لغير المحلوف عليه لا
يحنث وكذلك لو حلف لا ياكل بسرا فاكل رطبا مذنبا يحنث فى قول ابى حنيفة
ومحمد وعند ابى يوسف لا يحنث الا اذا كانت الغلبة للرطب ولو حلف وكذ
لك لو حلف لا ياكل رطبا فاكل بسرا فيه شى من الرطب ولو حلف لا يشترى
بسرا او رطبا فاشترى مذنبا فان كانت الغلبة للمحلوف عليه حنث
والا فلا يحنث بالاجماع فهما فرقا بين الاكل والشرا وابو يوسف سوى
بينهما ولو حلف لا اكلم هذا الشاب فكلمه بعدما صار شيخا حنث
[illegible] حلف لا ياكل هذه [illegible] فاكل بعدما صار [illegible] لهذا [illegible]
يحنث [illegible] بعضهم لا يحنث ولو حلف لا ياكل [illegible] هذا الحمل فاكل بعدما [illegible]
كبشا حنث ذكرها فى كتاب الحيل ولو كان يمينه على الشرا
او البيع لا يحنث ولو حلف لا يشرب هذا اللبن فصنع منه شيرا زا او جبنا فاكل
لا يحنث [illegible] لزوال الاسم قال ومن حلف لا يكلم رجلا يوما بعينه كانت
يمينه على ذلك اليوم لا ليلة معه [illegible] ذكرنا انما تقدم من المسايل وكذلك
انه حلف لا [illegible] الذى فى هذا [illegible] اليوم وقد ذكرناها فى اول الكتاب
قال ومن حلف بصدقة ماله او بعتق مماليكه ان لا يفعل شيا اعلم بان الرجل
اذا قال كل مملوك لى او كل مملوك املكه فهو حر فانه يقع على مماليكه
الموجودين وقت اليمين دون المستحدثين منهم بعد ذلك وان قال
عنيت به المستحدث يعتقون جميعا المستحدث لنيته والموجود
بظاهر لفظه ويدخل فيه المدبرون وامهات الاولاد فان قال عنيت
غير المدبرين يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يعتق المدبرون

وفي القضاء لا يصدق وان قال لم اعن المدبرين يعتقون في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لانه قال لم يخطر ببالي شيئا ولفظه المدبرين وغيرهم من المماليك ولا يدخل فيه المكاتبون الا بالنية ولا يدخل فيه الاشقاص من العبيد بينه وبين اخر وقال الطحاوي يدخلون هذا اذا كان غير معلق بالشرط ولو علق بالشرط فقال كل مملوك املكه فهو حر ان فعلت كذا فهو على الموجودين ولكن يعتقون لوجود الشرط ولا يقع على المستحدث بعد اليمين الا اذا قال ان دخلت الدار فكل مملوك املكه يومئذ فهو حر يعتق ما في ملكه يوم دخل الدار سواء دخل ليلا او نهارا هذا اذا لم يوقت واما اذا وقت فقال كل مملوك املكه الى ثلثين سنة فهو حر او قال كل مملوك املكه فيما استقبل فهو حر فانه يقع على المستحدث بعد اليمين دون الموجودين يعتقون جميعا الموجودين لنيته والمستحدثين بظاهر لفظه ولو قال كل مملوك املكه اليوم فهو حر فانه يقع على ما في ملكه وعلى ما استفاد في يومه ذلك فان قال عنيت احد الصنفين دون الاخر لم يدين في القضاء ودين فيما بينه وبين الله تعالى وكذلك لو قال كل مملوك املكه هذا الشهر او هذه السنة فهو حر فانه يقع على ما في ملكه وما يستفيد في الشهر وفي السنة ولو قال كل مملوك املكه الساعة فهو حر فهو على ما في ملكه في تلك الساعة دون غيره ولا يعتق ما يستفيد من ساعته الا ان يكون نوى ذلك فيلزمه ما نوى ولو قال كل مملوك املكه فهو حر غدا يقع على الموجود في وقت اليمين ولكن يعتقون في الغد ولو قال كل مملوك املكه غدا فهو حر فالمماليك اربعة موجود وقت اليمين ومستحدث بعد اليمين الى طلوع الفجر

الموجود فان قال عنيت

الفجر من الغد ومستحدث بعد طلوع الفجر من الغد الى غروب الشمس ومستحدث بعد غروب الشمس من الغد فعلى قول محمد كلهم داخلون الا المستحدث بعد غروب الشمس من الغد وعلى قول ابي يوسف كلهم داخلون الا من المستحدثون بعد طلوع الفجر الى غروب الشمس من الغد وكذلك لو قال كل مملوك املكه راس الشهر فهو حر فهو مثل قوله غدا على اختلافهم فيه وراس الشهر اول ليلة منه واول يوم منه ولو قال كل مملوك لي حر فان رقيقه يعتقون بالاتفاق واما رقيق رقيقه قال ابو حنيفة لا يعتقون اذا لم يكن له نية سواء كان على العبد دين او لا دين عليه وان نوى ذلك ان لم يكن على عبده دين فيعتقون وان كان عليه دين محيط لا يعتقون وقال ابو يوسف اذا لم يكن له نية فهو كما قال ابو حنيفة وان نوى ذلك يعتقون سواء كان عليه دين او لم يكن وقال محمد يعتقون في الاحوال كلها سواء نوى او لم ينو وان كان عليه دين او لم يكن وهذه فرع لمسئلتين احديهما ان المولى لا يملك اكساب عبده المديون عند ابي حنيفة وعندهما يملك والمسئلة الثانية اذا حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده لا يحنث عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يحنث فهما اعتبرا النسبة ومحمد اعتبر الملك قال ومن حلف لا يتسرى جارية فتسرى جارية اشتراها بعد اليمين لا يحنث عندنا وعند زفر يحنث وان تسرى جارية كانت في ملكه وقت اليمين حنث بالاجماع والتسري عبارة عن تحصينها والمنع عن الخروج مع الوطي واما ابتغاء الولد ليس من شرطه عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف ابتغاء الولد شرط ومن حلف بنحر ولده او بنحر عبده فان اراد به تقييد

الفعل في العين لا يلزمه شيء لان هذا نذر في معصية وقال النبي صلى الله عليه
لا نذر في معصية الله وان لم يرد به تنفيذ الفعل في العين قال ابو
يوسف والشافعي لا يلزمه شيء فيهما وقال محمد يلزمه شاة في العبد
والولد وقال ابو حنيفة يلزمه في الولد شاة وفي العبد لا يلزمه
شيء وكذلك ولد الابن بمنزلة الولد واما في الاب والجد لا يلزمه
شيء بالاجماع وفي نحر نفسه لا يلزمه شيء عند ابي حنيفة وعند محمد
يلزمه شاة قال ومن حلف لا يكلم فلانا فسلم على جماعة وهو
فيهم حنث الا اذا نوى بالسلام غيره ولو كان في الصلوة فسلم
وفلان في القوم ونوى كما ينوي الامام فانه لا يحنث لانه لا يكون
ذلك كلاما على الاطلاق ومن حلف ان لا يتكلم فقرا القران ان
كان خارج الصلوة يحنث وان كان في الصلوة لم يحنث وكذلك لو
سبح بتسبيحة وقيل بان هذا اذا كان الرجل من العرب فاما اذا
كان من العجم او لسانه غير لسان العرب فاذا قرا القران في
الصلوة او خارج الصلوة لا يحنث لانه
لا يعد متكلما قال ومن حلف ليضربن فلانا مائة سوط فجمع مائة
سوط فضربه ضربة فان وصل اليه كل سوط بحياله بر في يمينه
والا فلا لان الشرط فيه لان القصد من الضرب الايلام قال ومن نذر
ان يطيع الله فليطعه ومن نذر ان يعصي الله فلا يعصه هكذا روي
عن النبي صلى الله عليه وقد ذكرناها من قبل قال ومن حلف من اهل
الكفر ان لا يفعل شيئا ثم فعل ذلك في حالة الكفر او بعد الاسلام
لا يلزمه شيء الا اذا حلف بطلاق او عتاق يلزمه ذلك ولو الامر

امرانه صح حتى انه لو تركها ولم يقربها حتى مضت اربعة اشهر طلقت
وهذا قول ابي حنيفة وعندهما ايلاء الكافر لا يصح قال ومن حلف
لا يشتري بهذه الدراهم خبزا فاشترى واضاف العقد الى الدراهم
ينظر ان كان اشترى بها اولا ثم سلم الدراهم او لا ثم اشترى حنث
هكذا ذكر الطحاوي هاهنا وذكر في الجامع الكبير ما يدل على
انه يحنث في الحالين جميعا وهو انه لو حلف وقال ان بعت هذا العبد
بهذا الثوب او بهذه الالف فهما صدقة في المساكين فباعه بهما حنث
في يمينه ووجب عليه التصدق بالثوب ولا يجب عليه التصدق بالد
راهم فلولا ان العقد تعلق بالدراهم والا لما حنث لان المعلق بالشر
طين لا ينزل الا عند وجود الشرطين وانما لم يلزمه التصدق بالد
راهم لمعنى اخر وهو ان اليمين لا ينعقد الا في الملك او مضافا الى
الملك وقد وجدت الاضافة الى الملك في الثوب لان الثوب يملك بالعقد
ولم يوجد الاضافة في الدراهم الى الملك لان الدراهم لا يملك بالعقد
وانما يملك بالقبض فقد اوجب التصدق بمال الغير فلا يصح ولكن
الكرخي ذكر وقال الدراهم والدنانير لا يتعلق بهما العقد استحقاقا
ولكن يتعلق بهما العقد تعلقا الا ترى الى ما ذكر في الجامع الصغير
لو ان رجلا اغتصب من رجل الف درهم فاشترى بها عبدا واضاف
العقد اليها ونقد الدراهم ثم باع العبد بالفين لا يطيب له الزيادة فلو
لا ان العقد تعلق به تعلقا والا لطاب له الفضل كما لو اشترى اولا ثم نقد
مال الغير يطيب له الفضل قال ومن حلف فقال عبده حر ان كان يملك
الا مائة درهم وكان يملك دونها لم يحنث الاصل في هذا ان الاستثناء

يحنث ولو سلم الدراهم

بعرف من جنس المستثنا منه والمستثنا خارج عن اليمين فاذا عرفنا هذا
فنقول اذا حلف فقال عبده حر ان كان يملك الا مائة درهم فان ملك مائة درهم
لا غير لا يتعلق عبده لان المائة مستثنا وهو خارج من اليمين فان ملك زيادة
على المائة من الدراهم حنث وان لم يكن له مائة درهم وكان له دينار حنث لان
الدراهم مال الزكوة فالمستثنا منه يكون مال الزكوة والدينار من مال الزكوة
وهو المسمى وكذلك لو كان له عبد للتجارة او عروض للتجارة او سوايم مما
يجب فيه الزكوة حنث في يمينه سوا كان نصابا كاملا او لم يكن لان هذا كله
مسمى ولو ملك عبدا للخدمة او ما لا ليس من جنس مال الزكوة كالدار و
العقار والعروض لغير التجارة لا يحنث في يمينه لانه لم يوجد المسمى
قال ومن حلف لا يضرب رجلا في المسجد الاصل في هذه المسايل ان كل فعل
يتم بالفاعل دون المفعول يعتبر فيه مكان الفاعل دون المفعول وكل
فعل لا يتم الا بالمفعول يعتبر مكان المفعول دون الفاعل فاذا عر
فنا هذا فنقول اذا حلف لا يشتم فلانا في المسجد فشتمه والشاتم
في المسجد والمشتوم خارج المسجد حنث ولو كان الشاتم خارج المسجد
والمشتوم في المسجد لا يحنث لان الشتم يتم بدون المشتوم فيراعى
فيه مكان الشاتم ولو حلف لا يضرب فلانا في المسجد فضربه ان كان
المضروب في المسجد حنث وان كان خارج المسجد لا يحنث لان الضرب لا يتم
الا بالمضروب فيعتبر مكان المضروب وكذلك الرمي حكمه حكم الضرب في
ظاهر الرواية وقال الطحاوي بانه يعتبر مكان الرامي وحده لانه يتم بالرا
مي الا ترى انه يقال رميته فاخطاته بخلاف الضرب يتم بالمضروب الا ترى
انه لا يقال ضربته فاخطاته قال ومن حلف لا يكلم رجلا باذن له زيد فمات

زيد قبل ان ياذن له فان ابا حنيفة ومحمد قالا سقط يمينه فان كلمه بعد ذلك لم
يحنث وقال ابو يوسف صارت يمينه مطلقة بعد موت زيد غير معلق بشي فمتى
ما كلمه حنث وهذا كالاختلاف الذي ذكرنا انه اذا حلف ليشربن الما الذي
في هذا الكوز اليوم فاريق الما قال واذا حنثت المراة في يمين وهو معسرة
كان لزوجها ان يمنعها عن الصوم لان هذا الصوم ما وجب بايجاب الله تعالى
لانه وجب بسبب وجد من جهتها فكان للزوج ان يمنع وكذلك هذا في العبد
وكذلك هذا في كل صوم وجب بسبب وجد من جهتها الا في فصل واحد وهو
انه اذا ظاهر من امراته لم يكن لمولاه ان يمنعه عن الصوم لانه تعلق
بذلك حق المراة لانها لا يصل الى الجماع الا بعد الكفارة بالصوم قال
ومن قال ان كلمت عبد فلان فامراته طالق الاصل في جنس هذه المسايل
ان الاضافة على ضربين اضافة تمليك واضافة تعريف وتشهير فاما
اضافة ملك فقولك عبد زيد واضافة تعريف كقولك صديق فلان و
امراة فلان ونحوهما ثم الاصل عند ابي حنيفة انه متى عقد يمينه
على الاضافة والاشارة فان كانت الاضافة اضافة ملك يعتبر وجود
الاضافة والاشارة جميعا للحنث فاذا فات احدهما لا يحنث لان
المعلق بالشرطين لا ينزل الا بهما ولو كانت الاضافة اضافة تعر
يف وتشهير يعتبر الاشارة وقت الحنث ولا يعتبر الاضافة ومتى
عقد يمينه على الاضافة دون الاشارة يعتبر الاضافة وقت الحنث
لا غير سوا كانت الاضافة اضافة ملك او اضافة تعريف و
تشهير الا في النسب خاصة فانه يعتبر وجود الاضافة وقت
اليمين والحنث جميعا والاصل عند ابي يوسف انه اذا عقد

فهو على الحلول وتحنث لانه لم يفارقه وانما فارقه غيره وفي ... لا يفارق فلانا فلان لانه ... ونفسه ...

يمينه على الاضافة والاشارة فقوله فيه كقول ابي حنيفة في اضافة
الملك والتعريف جميعا وان عقد يمينه على الاضافة لا غير يعتبر وجود
الاضافة وقت اليمين ووقت الحنث جميعا الا فيما يستحدثه المرء
ساعة فساعة كالطعام والشراب والدهن فانه يعتبر فيه الا
ضافة وقت الحنث لا غير كما قال ابو حنيفة والاصل عند محمد انه متى
عقد يمينه على الاضافة والاشارة جميعا يعتبر الاشارة دون الا
ضافة في الاضافتين جميعا وان عقد يمينه على الاضافة دون الاشا
رة فان كانت الاضافة اضافة ملك فانه يعتبر فيها الوجود وقت
الحنث كما قال ابو حنيفة وان كانت الاضافة اضافة تعريف وتشهير
يعتبر الاضافة وقت اليمين وصارت الاضافة كالاشارة وبيان هذه الفصول
وهو انه اذا قال والله لا اكلم عبد فلان هذا او حلف ان لا يدخل دار فلان
هذه او لا يركب دابة فلان هذه فباع فلان داره او عبده او دابته ثم يكلم
او دخل او ركب لا يحنث عند ابي حنيفة وابي يوسف لانه تعلق بعين المشار
اليه وقد وجد ثم عند محمد اذا قال عنيت الكلام معه وهو في ملك فلان
يصدق فيما بينه وبين الله تعالى دون القضاء لانه نوى ما يبره وعندهما
اذا قال عنيت الكلام معه دون الملك يصدق في القضاء لانه نوى ما يحنثه
فشدد على نفسه فشدد الله تعالى عليه ولو حلف لا يكلم عبد فلان فان نوى
عبدا بعينه فهذا وقوله عبد فلان هذا سواء وان لم يكن له نية فان
تكلم مع عبد كان موجودا وقت اليمين والحنث جميعا حنث في قولهم
وان كان تكلم مع عبد كان موجودا وقت اليمين دون وقت الحنث لا
يحنث في قولهم جميعا وان تكلم مع عبد كان موجودا وقت الحنث

دون اليمين حنث في قول ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يحنث وعند
ابي حنيفة ومحمد اذا قال عنيت به عبدا موجودا في ملكه وقت اليمين
يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء ولو حلف لا ياكل
طعام فلان او لا يشرب شراب فلان او لا يدهن بدهن فلان فاكل طعاما استحد
ثه بعد اليمين حنث بالاجماع ولو حلف لا يكلم ابن فلان او اخ فلان فتكلم مع
ابن موجود وقت اليمين حنث بالاجماع وان كلم مع ابن حدث بعد اليمين
لا يحنث بالاجماع لان ابا حنيفة استثنى النسب في الاصل الذي ذكرنا ولو
حلف لا يكلم صديق فلان هذا او امراة فلان هذه فتكلم معه بعدما عاداه
او طلقها حنث بالاجماع لما ذكرنا ان في اضافة التعريف يعتبر الاشا
رة بالاجماع ولو حلف لا يكلم صديق فلان او امراة فلان فتكلم مع امراة
موجود وقت الحنث يحنث عند ابي حنيفة لانه يعتبر الاضافة وقت
الحنث في اضافة الملك والتشهير جميعا وعند ابي يوسف ومحمد لا
يحنث وان كان موجودا في الطرفين حنث بالاجماع ولو كان له صديق فعا
داه او امراة فطلقها ثم تكلم معها بعد ذلك لا يحنث عند ابي حنيفة وعند
محمد يحنث لانه يعتبر الاضافة وقت اليمين في اضافة التشهير قال
ولو حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباع فلان طيلسانه ثم كلمه
حنث لان صاحب الطيلسان لا يتعرف بالطيلسان ولو حلف لا يكلم عبيد فلان
يقع على ثلثة اعبد موجودين في الملك وقت الحنث عند ابي حنيفة ومحمد
وعند ابي يوسف على ثلثة اعبد موجودين وقت اليمين والحنث جميعا
قال ومن قال لرجل يوم اكلمك فعبدي حر فكلمه ليلا حنث لان ذكر
اليوم عند ذكر الفعل عبارة عن الوقت دليله قول الله تعالى ومن

يولهم يومئذ دبره الا متحرفا لقتال فمن ولى دبره ليلا او نهارا دخل تحت
الوعيد فان قال عنيت به بياض النهار صدق في القضا لانه نوى حقيقة لفظه
وقد روى عن ابي يوسف انه قال لا يصدق في القضا ولو قال ليلة اكلمك
فعبدي حر فكلمه نهارا لا يحنث لان الليل يراد به سواد الليل دون الوقت
ولو قال لامراته يوم يقدم فلان فامرك بيدك فقدم فلان ليلا لا يكون لها
من الامر شي لان ذكر اليوم في حال ذكر الامر يراد به الوقت المعين لان ذكر الامر
يقتضي الوقت لا محالة لان الصحابة اجمعت ان المخيرة لها الخيار ما دامت
في مجلسها فقد وقتوا الامر وقتا فاذا كان كذلك استغني عن الوقت
فذكر اليوم يقع على بياض النهار فان قدم نهارا صار الامر في يدها علمت
او لم تعلم ويبطل بمضي الوقت لان هذا امر موقت فيبطل بمضي الوقت
والعلم ليس بشرط كما اذا قال امرها بيدها اليوم فمضى اليوم
يخرج الامر من يدها واما في الامر المرسل يقتصر على مجلس علمها
ولو قال ليلة يقدم فلان فامرك بيدك فقدم نهارا لم يجب لها بذلك امر
لان الليل عبارة عن سواد الليل قال ومن حلف لا يشم الريحان فشم
الورد او الياسمين لا يحنث الريحان اسم لكل نبت اخضر ليس له شجر
وله رائحة طيبة والورد له شجر وكذلك الياسمين له شجر واما
العنبر فهو ريحان لانه لا شجر له وكذلك الاس من الريحان ومن حلف
لا يشتري بنفسجا ولا نية له كان ذلك على دهن البنفسج لا على ورده
وهذا في عرف ديارهم واما في ديارنا فيقع على ورده لا على دهنه ولو
حلف لا يشتري الورد فهذا على ورق الورد لا على دهنه في عرفنا وعر
فهم قال ولو حلف لا يشتري الفاكهة فاذا اشترى ما يدخل تحت

اسم الفاكهة يحنث ولو حلف لا ياكل فاكهة فهذا على ثلثة اوجه في وجه
يحنث في قولهم جميعا وفي وجه لا يحنث في قولهم جميعا وفي وجه
اختلفوا فيه اما الوجه الذي يحنث في قولهم جميعا اذا اكل المشمش
او الخوخ او التفاح والكمثري والبطيخ ونحوها والذي لا يحنث في قولهم جميعا
اذا اكل القثا والقند والجزر ونحوها لان الفاكهة اسم للثمر الخارج من الشجر
وهذا ليس بخارج من شجر فليس من الفاكهة الا البطيخ خاصة والذي اختلفوا فيه
العنب والرمان والرطب في قول ابي حنيفة لا يحنث وفي قولهما يحنث والمسائل التي
بعدها قد ذكرناها فيما تقدم قال ومن حلف لا يجلس على الارض فجلس على الحصير
او على البساط لا يحنث لانه لم يجلس على الارض الا ترى انه يقال اجلس على
البساط ولا يقال اجلس على الارض ولو جمع ثيابه وجلس على ذيله حنث لانه جلس على الارض

ولو حلف لا يجلس على هذا السرير فبسط عليه بساطا فجلس عليه حنث لان البساط
تبع للسرير الا ترى انه يقال جلس الامير على السرير ويراد به البساط
دون صفائحه وكذلك هذا في الدكان والسطح الا ترى انه يقال جلس على
الدكان والسطح وان جلس على البساط المفروش عليه ولا يقال جلس على الارض
اذا جلس على البساط المفروش عليه ولو وضع سريرا على السرير او بنا
دكانا اخر فوق ذلك الدكان او سطحا فوق ذلك السطح وكانت يمينه
ان لا يجلس على ذلك السرير او على ذلك الدكان او على ذلك السطح فجلس
لا يحنث ولو حلف لا ينام على هذا الفراش فبسط عليه محبسا فنام عليه حنث
لان المحبس تبع له ولو بسط عليه فراشا اخر ونام عليه لا يحنث لان احدهما
لا يكون تبعا للاخر كما قلنا في السرير والدكان والسطح وروي عن ابي يوسف
انه قال يحنث هاهنا وفرق بين هذا وبين السرير لانه يقال نام على فراشين

وان كان احدهما فوق الاخره ولا يقال جلس على سريرين اذا كان احدهما فوق الاخر
ولو حلف لا يتغدى برغيفين او حلف لا يلبس قميصين او لا ينام على فراشين فتغدى
برغيف ثم برغيف اخر في يوم اخر او لبس قميصا فنزعه ثم لبس قميصا
اخر او نام على احدهما ثم نام على الاخر لا يحنث لانه يراد به نفي التنعم فيقع
على الجمع لا على الافراد الا اذا عينهما فيقع على الجمع والافراد جميعا
لان الجمع صفة فيهما او الصفة في الحاضر لغو ولو حلف لا ياكل رغيفين او لا
يكلم رجلين فكلم احدهما ثم كلم الاخر او اكل احدهما ثم اكل الاخر حنث
ومن قال لامراته ان خرجت من هذه الدار الا باذني فانت طالق فاذن لها مرة
فخرجت ثم رجعت ثم خرجت بغير الاذن حنث ويحتاج في هذا الى الاذن
في كل مرة وكذلك لو اذن لها مرة فقبل ان تخرج نهاها عن الخروج ثم خرجت
بعد ذلك حنث في يمينه والحيلة في هذا ان يقول اذنت لك بالخروج في
كل مرة او يقول اذنت لك في كذا وكذا فخرجت ولو قال حتى اذن لك فاذن لها
مرة ثم خرجت بعد الاذن لا تطلق لان حتى كلمة غاية فاذا اذن لها مرة
فقد بلغت اليمين غايتها فسقطت ولو قال الا ان اذن لك فان نوى بمعنى
الباء كان وان نوى بمعنى حتى كان وان لم يكن له نية فهو بمعنى حتى لان
كلمة الا ان اذا دخلت فيما يتوقت يراد بها الغاية هذا اذا اذن لها
وهي تسمع وان اذن لها ولم تسمع فلا يكون لها اذنا في قول ابي حنيفة
ومحمد وفي قول ابي يوسف يكون اذنا قال ومن حلف لا يكلم فلانا فكتب
اليه كتابا او ارسل اليه رسولا فكلمه الرسول او اومى او اشار اليه لا يحنث او
والكلام يقع على المنطق دون هذه الاشيا وكذلك اذا حلف ان لا
يحدث فلانا فهو على هذا الخلاف ولو حلف فقال لعبده ان بشرتني بقدوم

فلان فانت حر فالاصل في هذه المسايل ان البشارة والعلم يقع على الصدق
دون الكذب ولا يتكرر سوا وصله بحرف البا او وصله بحرف ان والخبر
مما يتكرر يقع على الصدق والكذب ان وصل الحرف ان وان وصل الحرف
البا يقع على الصدق دون الكذب والكتابة تقع على الصدق دون
الكذب او وصله بحرف البا ويتكرر كالخبر وبيان هذا اذا قال ان
بشرتني بقدوم زيد او اعلمتني بقدوم فلان فانت حر او قال
ان بشرتني انه قد قدم فان بشره او اعلم قبل القدوم لا يحنث وكذ
لك لو بشره بعد ما علم الحال او اعلمه بعد ما علم لا يحنث وان كان
هذا بعد القدوم وقبل العلم حنث ولو قال ان اخبرتني بقدوم فلان
فاخبره قبل القدوم لا يحنث لانه يقع على الصدق وان اخبره بعد القدوم
والعلم يحنث لان الخبر يتكرر ولو قال ان اخبرتني ان فلانا قد قدم فا
خبره قبل القدوم يحنث لانه يقع على الصدق والكذب ان كان
بحرف ان والكتابة كالخبر قال ومن حلف لا يشتري بهذه الدرا
هم الا دقيقا فدفعها الى رجل ثم اشترى منه ببعضه دقيقا او
ببعضه خبزا لم يحنث حتى يشتري به كله غير الدقيق لان شرط
حنثه وجود الشرا بجميعه غير الدقيق ولم يوجد فلم يحنث
قال ومن حلف ان لا يشتري هذا العبد فاشتراه شرا فاسدا يحنث
الاصل فيه انه متى نفى بيمينه عقدا في المستقبل يقع على الجا
يز والفاسد بعد ان يكون الفاسد يوقع الملك عند اتصال القبض
به او يلحقه الاجازة وان كان لا يوقع الملك ولا يلحقه الاجازة
لا يحنث هذا في المعاملات واما في العبادات تقع على الجايز منها

دون الفاسد إلا إذا كانت اليمين في الماضي فإنه يقع عليهما وبيان هذا
إذا قال إن اشتريت هذا العبد فامرأته طالق فاشتراه بخمر أو خنزير
أو بمدبر أو بمكاتب أو بأم ولد أو اشترى من غير مولاه بغير إذنه حنث
ولو اشتراه بميتة أو بدم أو بحر أو لو لا يحنث لأنه لا يملك بالعقد ولا
بالقبض وكذلك لو اشترى المكاتب أو المدبر أو أم الولد لأنه لا يملكه
بالعقد ولا بالقبض ولو اشترى على أن بايعه بالخيار حنث أيضا لأنه
يلحقه الإجازة من صاحبه وكذلك لو حلف لا يبيعه فباعه بخمر أو خنزير
أو بمدبر أو بمكاتب أو بأم ولد حنث ولو باعه بميتة أو بدم أو بحر
أو بول لا يحنث وبمثله لو حلف لا يصوم أو لا يصلي فصام بغير نية
أو صلى بغير طهارة فإنه لا يحنث وكذلك لو حلف لا يتزوج هذه المر
أة فتزوجها نكاحا فاسدا لا يحنث ولو كان هذا كله في الماضي
كما إذا قال إن كنت صمت أو صليت وتزوجت امرأة وكان فعل
ذلك كله فاسدا حنث في يمينه قال ولو قال إن اشتريت هذا العبد
فهو حر فاشتراه فإنه ينظر إن اشتراه جايزا باتا عتق وكذلك
لو كان المشتري بالخيار فيه عتق أما على قولهما لا يشكل لأنه يقع
له الملك وعلى قول أبي حنيفة إن كان لا يقع له الملك فهاهنا يعتق
لأن المعلق بالشرط ينزل عند وجود الشرط كالمتكلم به من بعد فكأ
نه اشتراه على أنه بالخيار ثم أعتقه فإنه يعتق لأن إقدامه على
العتق فسخ للخيار فلو اشتراه على أن البايع فيه بالخيار حنث
في يمينه ولكن لا يعتق لأنه لم يملك سواء أجاز البايع البيع أو لم
يجز وقال الطحاوي إذا أجاز البايع البيع يعتق لأن الإجازة يستند إل

وقت العقد إلا أن الزوائد الحادثة قبل الإجازة بعد العقد يدخل في
العقد هذا إذا اشتراه شرا صحيحا فلو اشتراه شرا فاسدا بخمر أو خنزير
فإن كان في يد البايع لا يعتق ويحنث سوا قبضه بعد ذلك أو لم يقبض وإن كان
في يد المشتري فإن كان حاضرا عنده وقت العقد يعتق وإن كان غايبا
في بيته أو نحوه فإن كان مضمونا عليه ضمان نفسه كالغصب يعتق
وإن كان مضمونا بغيره كالرهن أو كانت أمانة في يده لا يعتق لأنه لا يصير
قابضا عقيب عقده هذا إذا حلف على الشرا ولو حلف على البيع وقال
إن بعتك فأنت حر فباعه بيعا جايزا أو كان المشتري بالخيار حنث ولا يعتق
لأنه بالعقد زال ملكه عنه والعتق لا يصح في غير الملك ولو كان البايع
بالخيار يعتق لأنه كان في ملكه وقت وجود شرطه فيعتق ولو باعه
بيعا فاسدا إن كان في يد البايع أو في يد المشتري غايبا عنه وكان في
يده أمانة يعتق لأنه لم يزل ملكه عنه بالعقد وإن كان في يد المشتري
حاضرا أو غايبا ولكن مضمونا ضمان نفسه لا يعتق لأنه زال ملكه عنه
قال ومن قال لعبده إن دخلت هذه الدار فأنت حر فباعه فدخلها لا يعتق
وحنث في يمينه فبعد ذلك إذا اشتراه ثم دخل أيضا لا يعتق ولو كان
بعد البيع لم يدخل حتى اشتراه ثم دخل عتق وزوال الملك فيما بين
الانعقاد والانحلال لا عبرة له لأنه لا يتعلق به حكم وكذلك لو قال لامرأ
ته إن دخلت هذه الدار فأنت طالق فطلقها تطليقة ثم تزوجها ثم د
خلت الدار تطلق ولو كانت دخلت الدار فيما بين ذلك بعد انقضاء العدة
ثم دخلت عند الزوج بعدما تزوجها لا تطلق ولو كان مكان العبد أمة
فأعتقها المولى بعد اليمين ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت

فاشتراها المولى فدخلت فلا تعتق لان يمينه انعقدت على الملك في ذلك الرق
وهذا رق حادث فلا يعتق لانه لم يوجد شرطه وكذلك في المرأة ان كان طلقها
ثلثا بعد اليمين فتزوجت بزوج اخر ثم تزوجها الزوج الاول فدخلت الدار
لا تطلق لان يمينه انعقدت على ملك ذلك النكاح وقد استوفى طلاق ذلك الملك
فلا تطلق بعد ذلك وما بعد هذا من المسايل فقد ذكرناها فيما تقدم **كتاب**
ادب القاضي قال الشيخ الامام رضي الله عنه الاصل في هذا انه لا ينبغي للقاضي ان
يفعل فعلا يودي الى التهمة او يودي الى شغل نفسه واصل اخر انه متى
قضى في متفق على بطلانه لا ينفذ قضاوه ومتى قضى في مختلف فيه نفذ
قضاوه ومتى قضى بالاجتهاد ان خالف النص لا يجوز وان خالف اجتهاد
غيره جاز والنص هو الكتاب والخبر المتواتر فاذا عرفنا هذا فنقول
ينبغي للقاضي ان يسوي بين الخصمين في الجلوس والنظر اليهما والكلام
معهما فاذا حضر الخصمان فلا باس بان يقول ما لكما وان شا سكت حتى
يبتدياه بالكلام فاذا تكلم المدعي اسكت الاخر وسمع مقالته فاذا
فرغ يقول للمدعى عليه ماذا تقول فان اقر كما قال المدعي فهذا الاقرار
منه ويقضي عليه وان انكر تقول للمدعي اقم البينة فان قام البينة يقضي
له بذلك ولا ينبغي للقاضي ان يلقن احدهما حجته ولا يسار احدهما
ولا يضيف احدهما ولا يقبل هدية منهما لان هذه الاشيا يودي الى التهمة وكذلك
لا يقبل الهدية الا من ذي رحم محرم منه او ممن كان يهدي اليه قبل القضا
ان كانت الهدية لاجل القضا لا يقبل ولا يجيب دعوة الخاصة الا من كان يتخذ
قبل القضا فكذلك بعد القضا يجيب دعوته وهذا قول ابي حنيفة وابي يو
سف وقال محمد لا باس بان يجيب الدعوة الخاصة للقرابة وذكر الطحاوي هذا

الاختلاف ولم يذكر الاختلاف في قبول الهدية بل قال انه يجوز قبول الهد
ية من ذي رحم محرم منه ولا يرفع القاضي صوته على احدهما ولا يطلق بوجهه
الى احدهما ولا يعين احدهما ولا يبيع ولا يشتري في مجلس القضا لانه
يشغله عن القضا والنظر في الحجج وكذلك لا يقضي وهو غضبان ولا يطيل
المجلس حتى لا يفتر عن النظر في الحجج وكذلك لا يقضي وقلبه مشغول بشي
او دخله هم او نعاس ولا يعجل الخصوم عن حججهم ولا يخوفهم يعني
لا يقول لهم اقم حجتك والا اقضي عليك او ابطل دعواك لانه ليس
كل محق يمكنه اقامة البينة في المجلس بل يوجله الى المجلس
الثاني والثالث ولا باس بان يقعد عنده اهل العلم والفقه
اذا كان لا يدخله حصر ومنع عن القضا وان كان يدخله ذلك لا
يقعدهم وينبغي ان يقدم الرجال على حدة والنسا على حدة وان
راى ان يجعل لكل فريق يوما بان راى من كثرة الخصوم فعل ويقدم
الرجال على منازلهم فكل من جا اولا فهو اولى بالتقدم الا الغربا فانه
لا باس بان يقدمهم اولا لان لهم زيادة شغل الا اذا كانوا كثيرا مما
يدخل الضرر باهل المصر فحينئذ يقدمهم على السوية ولا باس
للقاضي ان يشهد الجنازة ويعود المريض ويجيب دعوة العا
مة ولا باس بان يقضي في منزله او حيث احب وان قضى من
حيث الجماعة فهو احسن لانه انفى للتهمة ثم القاضي انما يقضي بما
كان في كتاب الله تعالى فان لم يجد فيقضي بما ورد عن النبي صلى الله
عليه وسلم فان لم يجد فيقضي بما اتاه عن الصحابة رضي الله عنهم فان
كانوا قد اختلفوا فيه يختار من اقاويلهم احسنها ولا يخالف

فان لم يكن مجتهدا قلد ذلك رايه فيقضي
من ذات نفسه قولا اخر فان لم يكن مجتهدا قلد ذلك الذي يرى انه الحق فان اشكل عليه
بما اجتمع عليه رايه من ذلك الذي يرى انه الحق ثم
يشاور رهطا من اهل الفقه فياخذ احسنها واشبهها بالحق وان لم يخالف
اذا قضى بالاجتهاد فان خالف النص لا يجوز قضاؤه وان لم يخالف
النص ولكنه راى بعد ذلك رايا اخر فانه لا يبطل ما مضى لان ما
امضى بالاجتهاد لا ينقض باجتهاد مثله ويقضي في المستانف
بما يراه وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ان كان نقض
في اول المرة بالاجتهاد ثم راى غيره خيرا منه كان كما قال ابو
حنيفة وابو يوسف وان كان انما يقضي به تقليد الفقيه بعينه
تبين له ان غيره من اقوال الفقهاء اولى مما قضى به نقضه وقضى
بما يراه واذا قضى بشيء يظن انه مذهب نفسه فاذا هو مذهب غيره
له ان يبطله وليس لاخر ان يبطله لانه حصل قضاؤه في مختلف
فيه فليس لغيره ان ينقضه وان قضى بمذهب خصمه وهو يعلم
بذلك نفذ قضاؤه لانه قضى في مختلف فيه فليس له ان ينقضه
ولا لاحد غيره قال واذا شهد عنده من لا يعرفه بشهادة
فان لم يطعن فيه الخصم قضى في المجلس من غير تعديل في قول
ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد لا يقضي الا بالتعديل سواء
طعن فيه الخصم او لم يطعن هذا في المعاملات واما في الحدود
فلا يقضي الا بالتعديل طعن الخصم او لم يطعن بالاجماع ثم في كل
موضع يسقط الحق بالشبهة لا يقبل فيه الا شهادة الرجال
العدول ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال ولا الشهادة

على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي والذي يسقط بالشبهة الحدود
والقصاص في النفس وفيما دون النفس الا في السرقة فانه يقبل ذلك
في حق المال ولا يقبل في حق القطع ثم اذا عدل الشاهد واحد وجرحه
اثنان يسال اخر فان عدله قضى بذلك وان جرحه اثنان لا يقضي
به وان عدله الف بعد ذلك وتعديل الواحد جائز والاثنان افضل
وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجوز الا تعديل اثنين
وكذلك هذا الاختلاف في رسول القاضي والمترجم وينبغي ان يعدل
الشهود عنده في السر ويزكوا عنده في العلانية واما اذا لم
يكن للمدعي بينة يعرض اليمين على المدعى عليه فان حلف برئ
وان نكل عن اليمين فالافضل ان يعرض اليمين عليه ثلاث مرات
فيقول له في كل مرة احلف والا قضيت عليك فان حلف برئ ولو
نكل عن اليمين يقضى عليه عندنا ولو قضى في اول المرة بنكوله
جاز وانما يبرا بالحلف الى وقت قيام البينة حتى ان المدعي لو اقام
البينة بعد ذلك قبلت بينته فان قال المدعي لا بينة لي ثم جاء
بالبينة او قال كل بينة احضرهم فهم شهود زور ثم جاء
ببينة فان في قول ابي حنيفة يقبل لان من جهته ان يقول ان
المدعى عليه اقر عند الشهود وانا لا اعلم بذلك وعند محمد لا تقبل
ذكرها في العيون ولو قال المدعي ان بينتي حضور فانه لا يحلف
المدعى عليه في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف يحلف وان قال
بينتي غيب يحلف بالاجماع اذا طلب المدعي يمينه ولا ينبغي
للقاضي ان يلقن الشاهد في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول

ابي يوسف الاخرة لا باس به وهو ان يقول له اتشهد بكذا وكذا
ولا يتعنت عليه لانه ربما اختلط بما عقولهم فلا يمكنهم اداء
الشهادة على وجهها ولا باس بان يفرق الشهود في حالة الاداء
اذا اتهم الشهود وان جمع بينهم في الادا فلا باس قال وينبغي
للقاضي ان يتخذ كاتبا من اهل العفاف والصلاح ويقعده حيث يرى
ما يكتب ويصنع حتى لا يلتبس عليه وينبغي ان يكون الكاتب من
اهل الشهادة لانه ربما احتاج الى شهادته ولا ينبغي ان يكون ذميا
او عبدا او صبيا او مكاتبا ممن لا تجوز شهادته واذا كتب
الكاتب فانه يكتب خصومة كل خصمين في كتابه وما كان بينهما
من الشهادة ثم يطويها ويحزمها ثم يختمها بخاتمه ثم يكتب
عليها خصومة فلان بن فلان في شهر كذا في سنة كذا و
يجعله في قمطره وينبغي ان يجعل لكل شهر قمطرا على حدة
حتى يكون ابصر على ذلك والافضل ان يباشر السوال بنفسه عن
الشهود حتى يكون ابعد من التهمة فان لم يقدر يولي رجلين عدلين
ممن يثق بهما وان كان واحدا اجزاه عندهما وعند محمد لا يجوز
قال واذا وجد القاضي في ديوانه صحيفة فيها شهادة الشهود لا
يحفظ انهم شهدوا عنده ولكن علم انه خطه لا ينبغي له ان يقضي
بذلك عند ابي حنيفة وعندهما له ذلك اذا وجد في قمطره وتحت
خاتمه وكذلك الشهادة اذا وجدها الشاهد مكتوبا بخطه ولا
يحفظ الحادثة فهو على هذا الاختلاف واما اذا وجد في ديوان
القاضي الذي كان قبله لا يلتفت اليه حتى تقوم البينة على القضا

واذا اتى كتاب قاضي الى قاضي فانه لا يقبل حتى يشهد الشهود انه
كتابه وخاتمه وانه قرا عليهم ويشهدوا على اسمه ونسبه ثم
يقرا على الشهود فيشهدوا على ما في جوفه بمحضر من المكتوب
له وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف اذا شهدوا على انه
كتابه وخاتمه جاز وان لم يشهدوا على ما في جوفه وهذا الاختلاف
ايضا في كتاب الخطبة وذكر في كتاب النكاح مختوما كان او غير
مختوم على هذا الاختلاف وقال ابو يوسف في الامالي اذا لم يكن الكتاب
مختوما لم يجز في قول ابي حنيفة سوا شهد الشهود على ما فيه
او لم يشهدوا وفي قول ابي يوسف ان يشهدوا على ما فيه
جاز والا فلا هذا اذا كان بينه وبين الكاتب مسيرة سفر وان
كان دونه لا يقبل وانما يقبل كتاب القاضي الى القاضي في الدين
والعين الذي لا يحتاج الى الاشارة اليه كالدور والعقار ويمكن
الاشارة اليه لا يقبل في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف مثل
ذلك الا في العبد اذا ابق واخذ في بلد فاقام صاحبه البينة
عند القاضي ان عبده ابق واخذه فلان في مصر كذا وشهدت
الشهود على الحلية فيجب عليه ان يكتب الى ذلك القاضي انه قد
شهد الشهود عندي وذكروا ان عبدا صفته كذا وحليته
اخذه فلان بن فلان وانه لفلان بن فلان فنسبهما الى ابيهما والى
جدهما ويقطع الشركة بينه وبين اخر ويكتب العنوان في الداخل
والخارج اسمه واسم المكتوب اليه ونسبهما والعبرة للداخل
لا للخارج فاذا جاء الكتاب وشهد الشهود على ذلك يسلم العبد

اليه ويختم ويعقد ويأخذ منه كفيلاً ثم يبعث به الى القاضي الذي كتب اليه حتى يشهد الشهود عليه بعينه عنده ثم يكتب به كتاباً آخر على ذلك الى القاضي الذي كتب اليه اول مرة فاذا ثبت عنده قبله وقضى به وسلم العبد الذي جاء بالكتاب وابو حنيفة يقول في هذا في العبد والامة فلا يقبل بالاجماع وكذلك في سائر المنقولات وقال ابن ابي ليلى يقبل في جميع ذلك والفتوى على هذا القول لتعامل الناس ولو مات القاضي الكاتب او عزل ثم وصل الكتاب الى القاضي المكتوب اليه فلا ينبغي له ان يعمل به وان وصل الكتاب اليه وقرأه ثم مات الكاتب او عزل فذلك جائز وان مات القاضي المكتوب اليه او عزل او ولي آخر القضاء لا ينبغي له ان يجيز الكتاب لانه كتب الى غيره وكتب القضاة الى القضاة في حقوق الناس من الطلاق والعتاق وغيرها جائز الا في الحدود والقصاص واذا كتب القاضي كتاباً بحق لرجل على رجل فانه لا يقبل ما لم يكتب اسمه واسم ابيه واسم جده وقبيلته وان لا يكون في قبيلته احد يقع الاشتراك في اسمه ولا يقبل الكتاب بالنسبة الى امه ولا الى بكر بن وائل ولا الى همدان ولا الى بني تميم حتى ينسبه الى الفخذ الذي هو منها الا ان يكون نسباً ظاهراً مشهوراً اشهر من القبيلة فحينئذ يقبل ولو كتب الكتاب في دار وحدّها بثلاثة حدود يقبل عندنا وعند زفر حتى يشهدوا على حدود اربعة واذا شهد على حدين لا يقبل بالاجماع واذا كانت الدار مشهورة معروفة كدار الامير وغيرها لا يقبل بغير ذكر الحدود في قول ابي حنيفة وعندهما يقبل قال وينبغي للقاضي ان يتخذ قاسماً يقسم بين الناس اذا رأى ذلك ولكن لا يجبر الناس على قسمته ولا يشترك بين القاسمين لانه يؤدي الى الضرر

بهم لانهم يتحكمون على الناس باجرة كثيرة واذا لم يكن بينهما شركة فكل واحد منهما يرضى باجر قليل لانه يخاف ان لم يحل الرد لكان جاز صاحبه وفي هذا يكون النفع للمسلمين اكثر واذا اقسم القاسمان بينهم ثم شهدا عند القاضي على القسمة والاستيفاء يجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف الآخر وعند محمد لا يجوز وهو قول ابي يوسف الاول وان جعل القاضي اجر القسام في بيت المال فهو افضل وان جعل على المقسوم لهم فانه يجب على قدر الانصباء ثم المقسوم له اذا ادعى غلطاً في القسمة فهو على ثلثة اوجه في وجه لا يلتفت اليه وفي وجه يتحالفان ويترادّان وفي وجه يقال له اقم البينة والا تحلف الآخر اما الوجه الذي لا يلتفت اليه اذا ادعى الغلط في التقويم بان قال كانت قيمته الفاً وانت قومته بالف فهذا لا يلتفت اليه لانه يدعي الغبن والغبن في التقويم لا يبطل القسمة كالبيع وقيل بان هذا اذا كانت القسمة قسمة الرضا فاما اذا كانت القسمة قسمة القضاء له حق الفسخ لانه لم يرض بذلك وكذلك اذا ادعى عيناً في القسمة انه كان له وانه وقع في القسمة غلطاً لا يصدق ولا يلتفت اليه ولا يصح دعواه ولو ادعى ديناً بعد القسمة على الميت يصح واقدامه على قسمة العين لا يبطل دعواه في الدين واما الوجه الذي يتحالفان ويترادان القسمة اذا قال نصيبي كان النصف ووصل الي الثلث والباقي في يدك وانكر الآخر يتحالفان ويترادان القسمة واما الوجه الذي يحتاج الى البينة اذا ادعى الغصب عليه فيقول كان هذا نصيبي وقد غصبتني بعد القسمة هذا كله اذا لم يقر بالاستيفاء واما اذا اقر بالاستيفاء فلا يصح دعواه بعد ذلك الا اذا ادعى الغصب

قال [illegible] بعد عصره وان ذكر في
مصره [illegible] يقضي بعلمه من غير بينة لا يجوز وان
كان علمه قبل ان يستقضي وان ذكر في غير مصره ثم ذكر يقضي بعلمه
من غير بينة عند ابي يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة لا يقضي [illegible] العلم
هذا اذا كان حقا [illegible] لا يصح رجوعه [illegible] كحد القذف
ونحوه فاما اذا كان مما يصح رجوعه بعد الاقرار كحد الزنا والسرقة
والشرب لا يقضي بعلمه الا في السرقة فانه يقضي بالمال دون القطع قال
ولا يحكم الحاكم بشهادة الخصم ولا بالذي يدفع مغرما او يجر مغنما
الى نفسه ولا بشهادة العبد والصبي ومحدود في القذف وان تاب
عندنا وعند الشافعي بعد التوبة يقبل ولا يقضي بشهادة الاعمى في
قول ابي حنيفة ومحمد في الوجوه كلها سوا كان بصيرا وقت التحمل
وفي قول ابي يوسف ان كان بصيرا وقت التحمل تقبل فيما لا يحتاج الى الا
شارة اليه قال ولا يولي القضا من لا تجوز شهادته من الاصناف التي
ذكرنا ولا يولي القضا صاحب راي ليس له علم بالحديث والسنة ولا صاحب
حديث ليس له علم بالاجتهاد وانما يولي من كان موثوقا به ذا راي
وعفة وصلاح وكذلك المفتي الا اذا كان يفتي بشي سمعه فانه لا باس
قال وكل من لا يجوز له القضا له كالوالدين والمولودين والرقيق و
الزوج عندنا وعند الشافعي قضاوه لزوجته جايز كالشهادة له
وليس للقاضي ان يولي القضا غيره الا اذا كان مكتوبا في منشوره ذلك
او قيل له ما صنعت من شي فهو جايز وان ولى غيره من غير هذا يكون
قضاوه موقوفا على اجازة الاول قال واذا طمع القاضي ان يصطلح

الخصمان فانه يامرهم بالصلح ويردهم مرة او مرتين ليصطلحوا وان لم
يطمع القاضي الصلح يقضي بينهم في اول المرة وان طمع الصلح فانفذ
القضا في اول المرة جاز ذلك جايزا وحكم الحاكم المحكم بين الخصمين كحكم
كحاكم المسلمين فيما بينهم ولكل واحد منهما ان يرجع قبل القضا
وبعد القضا لا يمكنه الرجوع هذا اذا وافق رايه راي القاضي واما اذا لم
يوافق رايه راي القاضي ابطله اذا رفع اليه قال ولا يقضي القاضي بشهادة
ويمين عندنا وعند الشافعي يقضي وقد ذكرنا قال ومن ردت شهادته
للتهمة كالفسق والزوجية وغيرهما لم يقبل بعد ذلك وان زالت
ذلك السبب لان رده للتهمة ولكن لمعنى في الشاهد يقبل اذا زال
ذلك المعنى كالعبد اذا شهد على حادثة فردت شهادته ثم اعتق
فشهد في تلك الحادثة فانه يقبل وكذلك الصبي والكافر وشهادة المسلم
على الكافر مقبولة وشهادة الكافر على المسلم لا يقبل وشهادة اهل
الكتاب بعضهم على بعض مقبولة سوا اتفقت مللهم او اختلفت
عندنا وقال ابن ابي ليلى اذا اتفقت مللهم يقبل واذا اختلفت لا تقبل
وقال الشافعي لا تقبل في الاحوال كلها وشهادة الحربي المستامن على
اهل الذمة لا تقبل وشهادة اهل الذمة على اهل الحرب مقبولة و
شهادة الحربي المستامن على الحربي المستامن تقبل اذا اتفقت مللهم
وملكهم يعني اذا اتفقت دارهم واجمعوا انه يستحلف في الاموال
والدما واجمعوا انه لا يستحلف في الحدود الا في السرقة فانه يستحلف
لاجل المال واختلفوا في سبعة اشيا في النكاح والرجعة والفي في
الايلا والولا والنسب والرق وامومية الولد في قول ابي حنيفة لا يستحلف

وقال ابو يوسف ومحمد يستحلف في القصاص اذا كان في النفس حلف فيه فان
حلف يبرى وان نكل عن اليمين لا يقضى عليه بشي ولكن يحبس حتى يحلف
او يقر في قول ابي حنيفة وفي قولهما يقضى عليه بالدية وقال زفر و
الطحاوي يقضى عليه بالقصاص واما فيما دون النفس ان حلف برى وان
نكل عن اليمين يقضى عليه بعين ما يدعى عليه من القصاص في قول ابي حنيفة
وفي قول ابي يوسف ومحمد يقضى عليه بالارش واذا اراد الاستحلاف فانه
يستحلف بالله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم
وان اكتفى بقول الله كفاه وقال الطحاوي يزيد عليه الذي يعلم من السر
ما يعلم من العلانية ويستحلف النصراني بالله الذي انزل الانجيل على
عيسى ويستحلف اليهودي بالله الذي انزل التورية على موسى ولا يستحلف
المجوسي بالله الذي خلق النار في قول ابي حنيفة وابي يوسف وعلى قول
محمد يستحلف بالله الذي خلق النار ولا يستقبل القبلة ولا يدخل المسجد
ولا البيعة ولا الكنيسة ولا بيت النار قال ومن وجب عليه الدين
اما ببينة او باقرار او بوجه من الوجوه لا يحبسه القاضي الا اذا طلب
الخصم ذلك فاذا طلب الخصم حبسه ثم يسال عنه فان كان موسرا
لا يطلقه حتى يودي حقه وان كان معسرا خلى سبيله قال والقاضي اذا
سال من الشاهد فوقف على ان فيه كبيرة من الكبائر مما اوعد الله تعالى
عليه النار رد شهادته وان لم يقف على ذلك ولكنه وقف على مساوية
ومحاسنه فالعبرة للغلبة فان كانت مساويه اكثر لا تقبل شهادته
وان كانت محاسنه اكثر تقبل شهادته قال ولا تقبل في الشهادة
على الشهادة الا مثل ما تقبل في الحقوق وهو شهادة رجلين عدلين

اورجل وامراتين وينبغي ان يشهد على شهادة كل رجل شاهدان لان الشهادة
حق ثابت في الذمة والحقوق الثابتة في الذمة لا ينقلها الى القاضي الا رجلان
اورجل وامراتان ولو شهد شاهدان على شهادة رجل ثم شهدا على
شهادة رجل اخر تقبل لانه وجد على شهادة كل رجل شاهدان وكذلك هذا
في الثلث والاكثر ولو شهد احدهما على شهادة نفسه ثم شهد هو و
اخر على شهادة رجل لا تقبل ويحتاج في الشهادة على الشهادة الى التحمل
والادا اما التحمل فهو ان يقول الاصيل اشهد ان لفلان بن فلان على فلان
كذا حقا او اشهدك على شهادتي وامرتك ان تشهد على شهادتي فاشهد
ولو قال اشهد ان لفلان على فلان كذا حقا فاشهد على شهادتي بذلك كفى
ولو قال اشهد بمثل ما شهدت او كما شهدت او على ما شهدت لا يصح
هذا التحمل ما لم يقل فاشهد على شهادتي واما الادا ان يقول الشهدان
فلانا شهد عندنا ان لفلان بن فلان على فلان كذا درهما واشهدني
على شهادته وامرني ان اشهد على شهادته وانا اشهد على شهادته
ولو لم يذكر قوله وامرني ان اشهد جاز ذلك واذا اشهد الرجل
رجلا على شهادته فسمع رجل اخر لا يحل له ان يشهد بالاجماع بالسماع لا
نه لم يشهده على شهادته واما في ساير الاشيا اذا عاينه او سمع اقراره
كالبيع والنكاح والاجارة ونحوها حل له ان يشهد بالسماع ويشترط
فيه عدالة الاصيل والنافل فان زكوا جميعا يقضى ولو كان المشهود
على شهادته في مصر اخر ولا يجد القاضي من يساله عنهما كفاه ان
يساله النافل عن عدالة الاصيل بعد ان يكون النافل عدلا ولا ينبغي
ان يشهد على شهادة من ليس بعدل عنده لانه ربما يحتاج الى تعديله

فاذا لم يكن عدلا فلا يسمع ... الشهادة على الشهرة اذا
كان القاضي غائبا ... مسيرة سفر او مريضا لا يستطيع الحضور الى
القاضي ... [illegible] ... حق القاضي
يدعي اليوم ... ابو يوسف
ومحمد ياخذ ... قال ابو حنيفة هذا من احتياط بعض
القضاة ... [illegible] ...
انه لا يعلم ... فانه لا يوجد منه ... الاجماع قال ومن
ورث عبدا او دارا او ما سواهما ... وادعى ذلك وطلب يمينه عليه
فانه يستحلفه على علمه واما سوى الميراث فيحلف على البتات والاصل
في هذا ان كل من حلف على فعل نفسه يحلف على البتات ومن حلف على فعل
الغير يحلف على العلم قال ولو ادعى عند القاضي انه قضى له بشيء على فلان
والقاضي لا يتذكر ذلك فاقام المدعي البينة على ذلك فان القاضي لا يسمع
بينته في قول ابي حنيفة وابي يوسف لانه لو قبل البينة لقبلها على ما
لا يعلمه من نفسه وفي قول محمد تقبل بينته على قضائه قال واذا قال
القاضي لرجل قد ثبت عندي على ان هذا سارق فاقطع يده او قال انه
زنا فحده او قال وجب عليه القصاص فاقتله فان له ان يقطع يده وير
جمه ويقتله ويسعه ذلك في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد
لا يسعه ذلك حتى يكون القاضي عنده عدلا وحتى يشهد معه رجل اخر
ان كان في حق يقبل فيه شهادة رجلين وثلاثة اخرى ان كان هذا في
الزنا وقال بعض اصحابنا هذا على ثلاثة اما ان يكون القاضي عالما عادلا او
يكون عالما ظالما او عادلا جاهلا اما اذا كان عالما عادلا فله ان ياخذ بقوله

في قول ابي حنيفة وابي يوسف من غير ان يستفسره وان كان عالما ظالما
فانه لا ياتمر بامره حتى يفسره لانه ربما اخطأ في القضاء فيساله عن الحجة
والمسألة عند ابي حنيفة مصورة في القاضي العالم العادل وكذلك اذا قال
القاضي اقر هذا الرجل عندي لهذا بالف درهم والمقر ينكر فقول القاضي
مقبول عندهما وعنده لا تقبل

كتاب الشهادات

قال الشيخ
الامام رضي الله عنه الشهادة على الشهرة لا تجوز الا في خمسة اشيا
احدها الموت اذا شهد جنازته او دفنه او اخبره رجل او امراة بذ
لك حل له ان يشهد على البتات وان لم يعاين موته وان شهد على التفسير
فلا تقبل وكذلك الشهادة على النكاح بالشهرة تقبل اذا اشتهر بعر
سه وزفافه او اخبره بذلك رجلان عدلان ان هذه امراة فلان حل له
ان يشهد ان هذه امراة فلان على البتات وكذلك في النسب اذا سمع
الناس يقولون ان هذا ابن فلان او اخو فلان حل له ان يشهد على ذلك
وكذلك لو اخبره رجلان عدلان على ذلك والنسب والنكاح مخالف للموت
هناك اذا اخبره رجل واحد او امراة حل له ان يشهد وههنا لا يحل
حتى يخبره رجلان عدلان والشهادة على الولاء بالشهرة لا تقبل ما لم يعا
ين العتاق عند ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف الاول ثم
رجع وقال تقبل كالنسب وذكر الطحاوي قول محمد مع ابي يوسف
ويجوز الشهادة على الوقف بالشهرة اذا اشتهر انه وقف فلان
حل له ان يشهد على الوقف وان لم يحضر ايقافه ولم يذكر هذا في ظا
هر الرواية ولكن مشايخنا جعلوه كالموت وكذلك يجوز الشهادة
على ان هذا قاضي بلد كذا وان لم يعاين المنشور والتقليد وكذلك

بسوال التفسير ... فاما اذا كان عادلا جاهلا فانه لا ياخذ بقوله ...

يحل له ان يشهد ان هذا او الرجل كذي وان لم يعاين العقد والمنشور وهاشوى
ذلك لا يجوز الشهادة على ذلك بالشهرة قال واذا ادعى رجل مالا في يدي
رجل او دارا انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له واشهد الشهود على ذلك
فانه تقبل هذه الشهادة وكذلك لو شهدوا انه مات وكان هذا في يديه تقبل
لانهم اثبتوا اليد وقت الموت فاذا مات تركه واذا انكر ثبت الملك للورثة
فتقبل واما اذا قالوا كان في يديه ولم يقولوا مات وهو في يديه لا تقبل
ولو ادعى رجل دارا في يدي رجل انها له فشهد له شاهدان انها كانت
في يدي المدعي لا يقبل لانهما شهدا على يد الحيرة يد المدعى عليه يد عيان
والعيان اولى من الخبر بخلاف المسألة الاولى لان هناك شهدوا على ملك
متقرر لا على يد متقررة ولو ادعى ان الدار له فشهدت الشهود انها
كانت لابيه فان في قول ابي حنيفة ومحمد لا يقضى بها له ما لم يشهدوا انه
مات وتركها ميراثا له وقال ابو يوسف يقضى بها له ولو شهدوا انها
كانت لجده فان في قول ابي حنيفة ومحمد لا يقضى بها له ما لم يجروا الموا
ريث وهو ان يقولوا مات جده وتركها ميراثا لابيه ثم مات ابوه وتر
كها ميراثا له وقال ابو يوسف ان علم ان الجد مات قبل الاب يقضى له وان
علم ان الاب مات قبل الجد او لم يعلم لم يقض له ○ ولو شهدوا انها لابيه
فانه لا يقضى بها له قال بعضهم هذا على الاتفاق وقال بعضهم هذا على
الاختلاف الذي ذكرنا في المسألة الاولى وهذا اصح لانه روي عن ابي يوسف
في موضع اخر انه قال تقبل ولو شهدوا ان هذه الدار لفلان الميت
مات وتركها ميراثا لورثته فلا يخلوا اما ان يقولوا هذا وارثه لا وا
رث له غيره او يقولوا لا نعلم له وارثا غيره فان قالوا لا وارث له غيره

القياس ان لا تقبل وفي الاستحسان تقبل وان قالوا لا نعلم له وارثا غيره تقبل
قياسا واستحسانا وعند ابن ابي ليلى لا تقبل حتى يشهدوا انه لا وارث
له غيره وان قالوا لا نعلم له وارثا غيره في هذا المصر او في موضع كذا
تقبل عند ابي حنيفة وعندهما لا تقبل فان قالوا هو وارثه لا نعلم له وا
رثا غيره او لا وارث له في ارض كذا على الاختلاف فانه يدفع اليه المال
سواء كان الوارث ممن يحجب بحال او لا يحجب بحال الا الزوج والزوجة فانه لا
يعطى الزوج الا النصف والمرأة الا الربع وذلك اكثر حقهما وان
لم يقولوا لا وارث له غيره ولا قالوا لا نعلم له وارثا غيره فانه ينظر
ان كان الوارث ممن يحجب بحال كالاخ والعم والاخت والجد واشباههم
فانه لا يدفع اليهم شيئا وان كان ممن لا يحجب بحال كالام والابنة والابن
والاب يدفع جميع ذلك اليه وفي اخذ الكفيل اختلاف على ما ذكرنا من
الاختلاف واما الزوج والزوجة ففي قول محمد يعطى اكثر النصيبين
للزوج النصف وللمرأة الربع وفي قول ابي يوسف يعطى اقل النصيبين
للزوج الربع وللمرأة الثمن وروي عنه في رواية اخرى انه يعطى للزوج الربع
وللمرأة ربع الثمن لجواز ان يكون له اربع نسوة فيكون لها ربع الثمن وروى
عنه اصحاب الاملاء انه يعطى للزوج الخمس وللمرأة ربع التسع اما الزوج فلانه
يجوز ان يكون للميتة ابوان وابنتان وزوج اصلها من اثنا عشر للابنتين
الثلثان ثمانية وللابوين السدسان اربعة وللزوج الربع ثلثة وعالت
بثلاثة اسهم فصارت الفريضة من خمسة عشر وثلثة من خمسة عشر
هو الخمس واما المرأة فيجوز ان يكون للميت بنتان وابوان وزوجة اصلها
من اربعة وعشرين للابنتين الثلثان ستة عشر وللابوين السدسان

ثمانية وللمراة الثمن ثلثة وعالت بثلثة اسهم فصارت سبعة وعشرون
وثلثة من سبعة وعشرين انما هو التسع ويجوز ان يكون معها ثلثة
اخرى وهن اربعة الزوجات فيكون لهن ربع تسع وثلثة على اربعة لا
يستقيم فاضرب اربعة في تسعة فيكون ستة وثلثون سهما تسع
من ذلك اربعة اسهم فلهن من ذلك سهم وهو ربع التسع وهو سهم
من ستة وثلثين سهما قال ولو ادعى رجل عند القاضي ان الدار التي
هي في يده كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ولاخيه الغايب وشهد
شاهدان على ذلك فانه تقبل ويقضي بنصف الدار للحاضر واما النصف
الاخر ان كان صاحب اليد مقرا انه للميت ولكنه انكر ان هذا ابنه
فانه لا ينزع من يده نصيب الغايب بالاجماع وان كان منكرا فكذلك عند
ابي حنيفة وعندهما ينزع ويوضع في يد امين فبعد ذلك ان احضر
الغايب ان قرا انه ورثها من ابيه مضى الامر على وجهه ولا يحتاج الى
اعادة البينة لان اخاه كان خصما عن الميت فيما يدعى على الميت وفيما
يدعي للميت فاذا اثبت الملك كان له ان ياخذه ولا يحتاج الى اعادة
البينة قال ويسع للشاهد ان يشهد على ما في يدي رجل شيا يدعيه لنفسه
ويقع في قلبه تصديقه انه له على البتات لان اليد يدل على الملك الا في
العبد والامة فانه لا يشهد بالملك لصاحب اليد الا اذا اقرا بالسنتهما
هذا اذا كان كبيرا يعبّر عن نفسه واما اذا كانا لا يعبّران عن انفسهما
جاز لهما ان يشهدا على ذلك اذا كان صاحب اليد يدعي انها امته او عبده
فان اقر صاحب اليد انه لقيط ثم ادعى انه عبده لا تقبل قوله لان اللقيط حر
فقد سبق من اقراره ما يناقض دعواه وان لم يقر انه لقيط ولكنه ادعى

انه عبده فالقول قوله لانه ادعى ما في يده لنفسه ولا منازع له فيه فالقول قوله فاذا كبر العبد وادعى انه حر الاصل وانكر المولى فالقول قول
المولى الا اذا اقام العبد البينة على دعواه يقضي حينئذ بحريته ولو
قال انا عبد فلان ولست بعبد لك فانه لا يصح لانه اقر على نفسه بالرق
والعبد لا قول له لقول الله تعالى عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وان قال
كنت عبد فلان فاعتقني وانا حر كذلك الجواب في قول ابي حنيفة و
محمد لا يصح دعواه وروي عن ابي يوسف ان القول قول العبد ويحكم
بحريته قال واذا قال الشاهد ان للقاضي بعدما قضى بشهادتهما
ان الذي شهدنا به عندك باطل لم يقض بهما الشاهد ان اذا رجعا عن
الشهادة فانه لا يخلو اما ان يكون بعد القضا او قبل القضا وحالهما
وقت الرجوع احسن من حالهما وقت الادا او ليس باحسن اما اذا كان
عند غير القاضي فلا يصح الرجوع حتى لو شهد الشهود على رجوعهما
عند القاضي لا يقضى عليهما اذا انكر الرجوع الا اذا حكيا رجوعهما
عند القاضي فرجوعهما عند غير القاضي صار كرجوعهما عند
القاضي واذا كان رجوعهما عند القاضي فان كان رجوعهما قبل
القضا لا يقضي لورود التهمة وان كان بعد القاضي لا يفسخ القضا
ولكنهما يضمنان للمشهود عليه ما اتلفا سوا كان حالهما احسن وقت
الرجوع او ليس باحسن وكان ابو حنيفة يقول اولا بانه اذا كان حا
لهما احسن وقت الرجوع يفسخ القضا ثم رجع عن هذا وقال لا يفسخ
واذا ثبت الرجوع فهذا هو شاهد الزور الذي يجب تعزيره ثم
على قول ابي حنيفة تعزيره تشهيره يبعث الى سوقه ان كان سوقيا

ثمانية وللمرأة الثمن ثلثة وعالت بثلثة اسهم فصارت سبعة وعشرون وثلثة من سبعة وعشرين انما هو التسع ويجوز ان يكون معها ثلثة اخرى وهي رابعة الزوجات فيكون لها ربع تسع وثلثة على اربعة لا يستقيم فاضرب اربعة في تسعة فيكون ستة وثلثون سهما تسع من ذلك اربعة اسهم فلها من ذلك سهم وهو ربع التسع وهو سهم من ستة وثلثين سهما قال ولو ادعى رجل عند القاضي ان الدار التي هي في يديه كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ولاخيه الغايب وشهد شاهدان على ذلك فانه تقبل ويقضى بنصف الدار للحاضر واما النصف الاخر ان كان صاحب اليد مقرا انه للميت ولكنه انكر ان هذا ابنه فانه لا ينزع من يده نصيب الغايب بالاجماع وان كان منكرا فكذلك عند ابي حنيفة وعندهما ينزع ويوضع في يد امين فبعد ذلك ان حضر الغايب ان اقر انه وارثها من ابيه مضى الامر على وجهه ولا يحتاج الى اعادة البينة لان اخاه كان خصما عن الميت فيما يدعى على الميت وفيما يدعى للميت فاذا اثبت الملك كان له ان ياخذه ولا يحتاج الى اعادة البينة قال ويسع للشاهد ان يشهد على ما في يدي رجل شيا يدعيه لنفسه ويقع في قلبه تصديقه انه له على البتات لان اليد يدل على الملك الا في العبد والامة فانه لا يشهد بالملك لصاحب اليد الا اذا اقرا بالسنتهما هذا اذا كان كبيرا يعبر عن نفسه واما اذا كانا لا يعبران عن انفسهما جاز لهما ان يشهدا على ذلك اذا كان صاحب اليد يدعي انها امته او عبده فان اقر صاحب اليد انه لقيط ثم ادعى انه عبده لا تقبل قوله لان اللقيط حر فقد سبق من اقراره ما يناقض دعواه وان لم يقر انه لقيط ولكنه ادعى

انه عبده فالقول قوله لانه ادعى ما في يد نفسه لنفسه ولا منازع له فيه فالقول قوله فاذا اكبر العبد وادعى انه حر الاصل وانكر المولى فالقول قول المولى الا اذا اقام العبد البينة على دعواه يقضى حينيذ بحريته ولو قال انا عبد فلان ولست بعبد لك فانه لا يصح لانه اقر على نفسه بالرق والعبد لا قول له لقول الله تعالى عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وان قال كنت عبد فلان فاعتقني وانا حر كذلك الجواب في قول ابي حنيفة ومحمد لا يصح دعواه وروي عن ابي يوسف ان القول قول العبد ويحكم بحريته قال واذا قال الشاهدان للقاضي بعدما قضى بشهادتهما ان الذي شهدنا به عندك باطل لم يضربهما الشاهدان اذا رجعا عن الشهادة فانه لا يخلوا اما ان يكون بعد القضا او قبل القضا وحالهما وقت الرجوع احسن من حالهما وقت الادا او ليس باحسن اما اذا كان عند غير القاضي فلا يصح الرجوع حتى لو شهد الشهود على رجوعهما عند القاضي لا يقبل عليهما اذا انكر الرجوع الا اذا اخبرا رجوعهما عند القاضي فرجوعهما عند غير القاضي صار كرجوعهما عند القاضي واذا كان رجوعهما عند القاضي فان كان رجوعهما قبل القضا لا يقضى لورود التهمة وان كان بعد القاضي لا يفسخ القضا ولكنهما يضمنان للمشهود عليه ما اتلفا سوا كان حالهما احسن وقت الرجوع او ليس باحسن وكان ابو حنيفة يقول اولا بانه اذا كان حالهما احسن وقت الرجوع يفسخ القضا ثم رجع عن هذا وقال لا يفسخ واذا ثبت الرجوع فهذا هو شاهد الزور الذي يجب تعزيره ثم على قول ابي حنيفة تعزيره تشهيره يبعث الى سوقه ان كان سوقيا

ان القاضي

والو محلته ان كان غير سوقي وبقول رسول القاضي بعد بكم السلام و
يقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروا الناس عنه ولا
يسود وجهه ولا يطاف به بالاجماع ولا يضرب في قول ابي حنيفة وقال ابو
يوسف ومحمد يعزر بالضرب قال واذا ادعى رجل على رجل الفي درهم
وهو ينكر فاقام شاهدين شهد احدهما على الالف والاخر بالفين لا
تقبل عند ابي حنيفة وعندهما تقبل على الالف ولو كان المدعي يدعي
اقل المالين في المسألة بحالها لا تقبل بالاجماع ولو كان يدعي الف و
خمسماية فشهد احدهما على الالف والاخر على الف وخمسماية تقبل
على الالف بالاجماع ولو كان المدعي يدعي اقل المالين وهو الالف في
المسألة بحالها لا تقبل بالاجماع الا اذا قال كان لي عليه الف وخمسما
ية الا انه قضاني خمسماية او ابرانه عن الخمسماية والشاهد
لا يعلم بذلك فقضي له عليه بالالف وان كان يدعي عشرين درهما فشهد
احدهما على عشرة والاخر على عشرين فهو على هذا الاختلاف الذي
ذكرناه هذا كله اذا كان الدعوى دعوى المال ولو كان الدعوى
دعوى العقد لا تقبل بالاجماع في الفصول كلها وبيانه اذا ادعى انه
باع عبدا من فلان بالف درهم والمشتري ينكر فشهد شاهد على
الف والاخر على الفين وخمسماية لا تقبل بالاجماع وكذلك لو كان
المدعي هو المشتري والمنكر هو البايع ولو كان هذا في الاجارة
فان كان المدعي هو المواجر في المدة فهذا دعوى عقد لا تقبل
وان كان بعد انقضا المدة فهذا دعوى المال فهو كفصل الدين وان
كان المدعي هو المستاجر قبل انقضا المدة او بعد انقضايها فهو

دعوى

دعوى العقد بالاجماع ولو كان هذا الدعوى في النكاح فان كانت المراة هي المد
عية للنكاح فهذا دعوى المال عند ابي حنيفة حتى انها اذا ادعت النكا
ح بالف وخمسماية فشهد احدهما على الف والاخر على الف وخمسماية
فان النكاح جايز بالف درهم وفي قولهما لا تقبل الشهادة كدعوى العقد
ولو كان المدعي هو الزوج والمراة تنكر فهذا دعوى العقد بالا
جماع واما اذا وقع الدعوى في الخلع او الطلاق على مال او العتق على
مال او الصلح عن دم العمد على مال فان كان المدعي هو المولى او الزو
ج او ولي القصاص فهذا دعوى المال وان كان المدعي هو العبد او
المراة او القاتل فهذا دعوى العقد لا يقبل بالاجماع واما في دعوى
الكتابة فان كان المدعي هو المكاتب فهو دعوى عقد وان كان المد
عي هو المولى فلا يصح لان المكاتب له ان يعجز نفسه متى اراد قال واذا
ادعى رجل قرض الف درهم فشهد شاهدان على القرض واحدهما
على القرض والادا فان القاضي يقضي بشهادتهما على القرض ولا يقضي
بالقضا لتفرد الواحد به وروي عن ابي يوسف انه قال لا يقضي بالقرض
لان الذي شهد على القضا فسخ شهادته والا فضل ان لا يشهد على القرض
الذي علم بالقضا كتاب الرجوع قال الشيخ الامام رضي الله عنه
واذا شهدا على رجل انه طلق امراته والزوج ينكر ثم رجعا بعد
القضا فهذا على وجهين اما ان يكون الطلاق قبل الدخول او بعد الد
خول فان كان الطلاق بعد الدخول والزوج مقر به فلا ضمان على الشا
هدين لان المهر تاكد بالدخول لا بشهادة الشاهدين فلا يضمنان با
لرجوع وان كان قبل الدخول فقضى القاضي بنصف المهر اذا كان

المهر مسمى او قضى بالمتعة اذا لم يكن المهر مسمى ثم رجعا فانه
يضمنان للزوج ذلك لانهما اكدا على الزوج ما كان على شرف السقو
ط بجواز ان يجي الفرقة من جهتها وللموكد من الحكم ما للموجب
الا ترى ان محرما لو اخذ صيدا في الحرم فجا رجل فذبحه في يد المحرم
يجب على المحرم الجزا و يرجع بذلك على القاتل لانه اكد الجزا عليه
كذلك هاهنا قال واذا ادعت المراة على الرجل انه تزوجها على
الف درهم الاصل في هذه المسايل انه يعتبر فيه كلمة لو لا و بعض
فيه يقام بقي لا رجوع من رجع واذا وجب الضمان يحمل على الرا
جعين قدر ما تهم في القطع والاصل ان كل من اتلف بالشهادة على
المشهود عليه منفعة لا عين مال فلا ضمان عليه بالرجوع واذا اتلف
عين مال فان كان بعوض هو عين مال او منفعة لها حكم عين مال فلا
ضمان واذا كان بغير عوض يجب الضمان فاذا عرفنا هذا فنقول اذا
ادعت المراة على رجل انه تزوجها على الف درهم وهو ينكر فشهد
بذلك شاهدان فقضى القاضي بالنكاح بالف درهم ثم رجعا فان القا
ضي لا يفسخ القضا ولكن ينظر ان كان مهر مثلها الف درهم او
اكثر لا ضمان على شاهدين لانهما اتلفا على الرجل عين مال بعوض
لان البضع يعتبر مالا في حال دخوله في ملك الزوج الا ترى ان
الاب اذا زوج ابنه امراة جاز لما ان البضع كعين المال في حق الز
وج وكذلك المريض اذا تزوج امراة على الف درهم وهو مهر مثلها
جاز ذلك ولا يعتبر من الثلث فلما كان في حق الزوج عين مال
في حال دخوله في ملكه فقد حصل التلف بعوض فلا ضمان وان

مهر مثلها اقل من الالف يضمنان الزيادة على مهر المثل لان التلف حصل
بغير عوض هذا اذا كان الزوج هو المنكر ولو كانت المراة تنكر والز
وج يدعي وقضى بالنكاح بالف درهم ومهر مثلها الفان لا يضمنان للمراة
شيا لانهما اتلفا عليها المنفعة ومتلف المنفعة لا ضمان عليه وكذ
لك رجل ادعى على رجل انه اجر داره منه شهرا بعشرة والمستاجر
ينكر فشهد شاهدان بذلك ثم رجعا فان كان في اول المدة ينظر
ان كان اجر الدار مثل المسمى لا ضمان لانهما اتلفا عين مال بعوض لان
المنفعة اذا دخلت تحت العقد بعوض فهي كعين مال قايم وان كان
دونه يضمنان الزيادة وان كان الدعوى بعد مضي المدة يضمنان الا
جرة لانهما اتلفا بغير عوض ولو كان المدعي هو المستاجر فادعى
انه استاجر الدار منه بعشرة واجر مثلها مایة والموجر ينكر
ذلك فشهد شاهدان ثم رجعا فلا ضمان عليهما لانهما اتلفا المنفعة
ولو ادعى الزوج على المراة انه طلقها على الف درهم وهي تنكر فشهد شا
هدان فقضى القاضي عليها بالف درهم ثم رجعا عن الشهادة يضمنان
لها الف درهم لانهما اتلفا عليها المال بغير عوض لان البضع في حال خرو
جه عن ملك الزوج لا يعتبر مالا الا ترى ان الاب اذا خلع ابنته
الصغيرة على الف درهم لا يلزم الابنت شيا وكذلك المريضة اذا اختلعت
في حال مرضها على مال فمات من ذلك المرض فذلك المال يعتبر من الثلث
و يجعل كالوصية لانه ليس بازايه عوض كذلك هاهنا ولو كانت المراة
هي المدعية للخلع والزوج ينكر والمسلة بحالها لا يضمنان الزوج شيا
لانهما اتلفا عليه المنفعة واذا اوجب لرجل على اخر قصاص في النفس

فشهد شاهدان على ولي المقتول انه عفا ثم رجعا فلا ضمان عليهما لانهما
اتلفا عليه القود والقود ليس بمال الا ترى ان رجلا لو اكره رجلا على العفو
عن القصاص فعفا لا يضمن شيئا والا ترى ان من وجب له القصاص لو كان مريضا
فعفا ثم مات من مرضه ذلك لا يعتبر من الثلث وهذا في ظاهر الرواية
وروي عن ابي يوسف انه قال يضمنان لولي المقتول الدية ولو لم يشهدوا
على العفو ولكنهما شهدا على القاتل انه صالح مع ولي المقتول على مال
والقاتل منكر فقضى القاضي بذلك ثم رجعا لا يضمنان شيئا لانهما اتلفا
عليه غير مال بعوض وهو النفس وجاز ان يكون هذا بدلا الا ترى ان المريض
اذا وجب عليه القصاص فصالح مع الولي على الدية جاز ولا يعتبر
من الثلث لانه حصل له العوض الا اذا شهد على الصلح باكثر من الدية
حينئذ يضمنان الفضل على الدية ٥ ولو ادعى رجل على رجل انه باع عبده
منه بالف درهم والمشتري ينكر وقيمة العبد خمسماية فشهد شاهدان
ثم رجعا يضمنان للمشتري خمسماية اخرى ولو كان المشتري يدعي
انه اشتراه بخمسماية وقيمته الف درهم والبايع ينكر فشهدا ثم
رجعا يضمنان للبايع خمسماية اخرى لانهما اتلفا عليه خمسماية بدلا
وخمسماية بغير بدل ولو كانت قيمة العبد الف درهم فادعى المشتري
انه اشتراه بالفين الى سنة والبايع ينكر فشهد شاهدان وقضى القاضي
به ثم رجعا فالبايع بالخيار ان شا اتبع المشتري بالثمن الى سنة وان شا
ابرا المشتري ويضمن الشاهدان الف درهم حالا لان ذلك فعل يرى
الاخر فان اختار اتباع الشاهدين كان لهما ان يرجعا عند حلول الاجل
على المشتري بالف درهم فيطيب لهما الف بازا ما ضمنا ويتصدقان ط

درهم فاذا وجد المشتري بالعبد عيبا فرده فان كان بغير قضا القاضي
فهذا بمنزلة بيع جديد فياخذ من البايع الفي درهم فلا سبيل له على
الشاهدين وان كان بقضا قاض برد العبد على البايع واخذ من الشا
هدين ما دفع اليهما الف درهم فيرجع الشاهدان على البايع بما
دفعا اليه الف درهم ولو ان عبدا قيمته الف درهم ادعى على المولى
انه كاتبه على الفين والمولى ينكر فشهد بذلك شاهدان وقضى القاضي
ثم رجعا فالمولى بالخيار ان شا ابرا الشاهدين واتبع المكاتب با
لكتابة بالفي درهم وان شا ضمن الشاهدين الف درهم حالا ثم ان
الشاهدين ياخذان من المكاتب الكتابة الفي درهم ويطيب لهما الف
ويتصدقان بالالف والولا يثبت من المولى لانهما بالضمان لا يملكان
رقبة المكاتب وانما يملكان الكتابة هذا اذا ادى ولو عجز ورد في
الرق يرجع الشاهدان على المولى بما اخذ منهما لان العبد بالعجز عاد
الى ملكه فان نفعت الجناية فيرتفع الضمان ولو كان الشاهدان قبضا
من المكاتب شيا فصار قصاصا اذا كان الضمان والكتابة من جنس
واحد وان كانا من جنسين يترادان ولو شهدا انه وهب هذا العبد لهذا
الرجل وسلمه اليه والمشهود له يدعي ثم رجعا ينظر ان رجع في هبته
لا ضمان عليهم وان لم يرجع فضمان قيمته على الشاهدين للمشهود
عليه وانقطع حقه في الرجوع ولو لم يشهدا على الهبة ولكن شهدا
على البيع بالف وقيمته الفان على ان البايع بالخيار ثلثة ايام وهو
ينكر فقضى القاضي ثم رجعا فان فسخ البيع لا ضمان عليهما وان لم
يفسخ ولكن اجازه لا ضمان عليهما ايضا وان لم يفسخ ولم يجز وسكت

حتى مضت المدة وجاز البيع يضمنان الفا اخرى تمام قيمته قال
ولو شهد رجل وامراتان بمال فقضى القاضي ثم رجع الرجل وبقيت المرا
تان فعلى الرجل نصف المال لانه برجوعه تغير نصف الشهادة ولو لم يرجع
الرجل ولكن رجعت المراتان فعليهما نصف المال ولو رجع رجل وامراة
عليهما ثلثة ارباع المال نصفه على الرجل وربعه على المراة وان رجعوا
جميعا نصف المال على الرجل والنصف على المراتين نصفين ولو شهد
رجلان وامراة ثم رجعوا فالضمان على الرجلين دون المراة لان القاضي
لا يقضي بشهادة امراة واحدة فوجودها وعدمها بمنزلة ولو كان
رجلان وامراتان فرجعت المراتان لا ضمان عليهما لان الرجلين يحفظان
جميع المال ولو رجع الرجلان وبقيت المراتان فالمراتان قامتا بنصف
المال وعلى الرجلين نصفه ولو رجع رجل واحد لا ضمان عليه ولو رجع رجل
وامراة وبقي رجل وامراة فعلى الرجل والمراة ربع المال اثلاثا ثلثاه
على الرجل والثلث على المراة ولو رجعوا جميعا كان الضمان عليهم
اثلاثا ثلثاه على الرجلين والثلث على المراتين ولو شهد رجل وعشر
نسوة ثم رجعوا جميعا فان الضمان يجب اسداسا سدسه على الرجل
وخمسة اسداسه على النسوة عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد
الضمان نصفان نصفه على الرجل ونصفه على النسوة ولو رجع الرجل
وحده فعليه نصف المال بالاجماع ولو لم يرجع الرجل ولكن رجعت النسوة
فعليهن نصف المال ولو رجعت ثمان نسوة لا غير لم يكن عليهن شي فان ر
جعت امراة بعد ذلك كان عليها وعلى الثمان ربع المال فلو رجع رجل
وامراة واحدة فعليهما نصف المال اثلاثا ثلثاه على الرجل وثلثه على

المراة ولو شهد رجل وثلث نسوة فقضى به القاضي ثم رجع رجل
وامراة ضمن الرجل نصف المال ولم يضمن المراة شيا في قول ابي يوسف
ومحمد وفي قول ابي حنيفة نصف المال اثلاثا ثلثاه على الرجل والثلث
على المراة ولو رجعوا جميعا كان على الرجل النصف وعلى النسوة
النصف في قولهما وفي قول ابي حنيفة على الرجل خمسا المال وعلى النسوة
ثلثة اخماسه قال ولو شهد شاهدان على عتق عبد والمولى ينكر
فقضى القاضي بالعتق ثم رجعا كان عليهما قيمة العبد والولا من
المولى وثبوت الولاية لا يكون عوضا لان الولا ليس بمال وانما هو
سبب يورث به ولو كان مكان العبد امة فشهد شاهدان على اقرا
ر المولى انها ولدت منه والمولى ينكر فقضى القاضي بذلك ثم رجعا فهذا
على وجهين اما ان يكون معها ولد او لم يكن معها ولد فان كان معها
ولد فلا يخلوا اما ان رجعا في حال حيوة المولى او بعد وفاته و
كان مع الولد شريك اخر في الميراث او لم يكن فان رجعا في حال
حيوته ولم يكن معها ولد فانهما يضمنان المولى نقصان قيمتها
فتقوم امة قنة وتقوم ام ولد ان لو جاز بيعها فيضمنان
النقصان فاذا مات المولى عتقت الجارية ويضمنان باقي قيمتها
للورثة هذا اذا لم يكن معها ولد فان كان معها ولد فرجعا في
حال حيوة المولى يضمنان قيمة الولد لانه لولا شهادتهما لكا
ن الولد عبدا له فهما بشهادتهما اتلفا عليه ماله فيضمنان
نقصان قيمة الام فاذا مات المولى بعد ذلك ان لم يكن مع الولد
شريك في الميراث لا يضمنان له شيا ويرجعان على الولد بما قبض

لان من زعم الولد ان رجوعهما باطل وما قبض الاخ قبض بغير حق فصار مضمونا منهما ولا يرجعان بما قبض الاخ لان الاخ ظلم عليهما فليس لهما ان يظلما عليه ولا يضمنان للاخ ما اخذ هذا من الميراث هذا اذا كان الرجوع في حال حيوة المولى ولو كان الرجوع بعد وفاته فان لم يكن مع الولد شريك فلا ضمان عليهما لان الولد يكذبهما في الرجوع وان كان معه شريك في الميراث يضمنان نصف قيمتها للاخ ويضمنان نصف قيمة الولد ولا يضمنان الميراث ولا يرجعان على الولد هاهنا لان هذا ظلم الاخ هذا اذا كانت الشهادة في حال حيوة المولى والرجوع في حال حيوته او بعد وفاته وان كانت الشهادة بعد وفاته فهو ان رجلا مات وترك ابنا وعبدا وامة وتركة فشهد شاهدان ان هذا العبد ولدته هذه الجارية من الميت وصدقهما الولد والجارية وانكر الابن فقضى القاضي بذلك وجعل الميراث بينهما ثم رجعا يضمنان قيمة الجارية والعبد ونصف الميراث للابن بخلاف حالة الحيوة ان هناك لا يضمنان الميراث والفرق بينهما ان الشهادة بالنسب في حالة الحيوة لا يكون شهادة بالمال والميراث لانه يجوز ان يموت الاب فيرثه الابن ويجوز ان يموت الابن فلا يكون شهادة بالمال فلا يضمنان واما الشهادة بعد الوفاة شهادة بالمال لا محالة فيضمنان نصف الميراث ولو لم يشهدا على امومية الولد ولكن شهدا انه دبر عبده فقضى القاضي بذلك ثم رجعا يضمنان للمولى نقصان التدبير فاذا مات المولى بعد ذلك عتق العبد ان كان يخرج من الثلث ولا سعاية عليه ويضمنان للورثة بقية قيمته عبدا ولو لم يكن له مال سوى المدبر عتق ثلثه مجانا ويسعى في ثلثي قيمته عبدا اغنا للورثة ويضمن الشاهدان للورثة ثلث قيمته اذا اخرجت السعاية من العبد وان كان العبد

معسرا يضمنان جميع قيمته مدبرا ثم يرجعان على العبد بثلثي قيمته اذا ايسر قال واذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين ففضى القاضي ثم رجع الناقلان وبقي الاصيلان فالضمان على الناقلين وان رجع الاصيلان وبقي الناقلان فلا ضمان على الناقلين لانهما لم يرجعا عما شهدا ولا ضمان على الاصيلين ايضا لانهما لم يشهدا وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يضمنان لان الناقلين اظهرا بشهادتهما شهادة الاصيلين فكان الاصيلين حضرا وشهدا ثم رجعا فعليهما الضمان ولو رجعوا جميعا فالضمان على الناقلين عندهما وعند محمد المشهود عليه بالخيار ان شاء ضمن الاصيلين وان شاء ضمن الناقلين ولو لم يرجع الناقلان ولكن الاصيلان انكر الاشهاد فلا ضمان على الناقلين ولا على الاصيلين بالاجماع قال واذا شهد شاهدان انه طلق امراته ثلثا والزوج ينكر وشهد شاهدان بالدخول فقضى القاضي بشهادتهم ثم رجعوا جميعا فان القاضي يقضي بضمان الالف عليهم ارباعا على شاهدي الطلاق من ذلك الربع وعلى شاهدي الدخول ثلثة ارباعه لان شاهدي الدخول شهدا بالالف وشاهدي الطلاق شهدا على نصف الالف فالنصف انفرد به شاهدا الدخول والنصف الاخر اشتركوا فيه فكان نصف النصف على شاهدي الطلاق وهو الربع وثلثة ارباعه على شاهدي الدخول قال وكل عقد مما ذكرنا من طلاق او بيع او نكاح فقضى به القاضي على ظاهر من شهد عنده على ذلك كان ذلك القضاء في الباطن مثله في الظاهر في التحريم والتحليل الاصل ان القاضي من قضى

فيما له فيه ولاية بسبب ظاهر العدالة ينفذ قضاؤه ظاهرا وباطنا عند
ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاول ثم رجع وقال ينفذ ظاهرا ولا
ينفذ باطنا وهو قول محمد والشافعي او نقول من قضى بعقد او فسخ
عقد ينفذ ظاهرا وباطنا على الاختلاف ومن قضى بالملك ينفذ ظاهرا
لا باطنا بالاجماع وبيانه اذا ادعى رجل على امراة انه تزوجها وهي
تنكر فشهد بذلك شاهدان وقضى القاضي بالرجل للمراة يعلمان انه
لم يكن بينهما نكاح حل للمراة التمكين وللرجل الوطي لان قضاء القا
ضي بالنكاح صار كانشاء النكاح للاثر الذي روي عن علي بن ابي
طالب رضي الله عنه انه قضى بالنكاح على امراة بشهادة الشهود فقالت
المراة يا امير المومنين ان كان لا بد فزوجني منه فانه لا نكاح بيني
وبينه فقال شاهداك زوجاك وكذلك لو شهد شاهدان انه
طلق امراته ثلاثا والزوج ينكر فقضى القاضي بالفرقة ثم تزوجها احد
الشاهدين حل له ان يطاها وان كان يعلم انه كان شهد بزور لان
القضاء بالفرقة صار كانشاء الفرقة من الزوج وهذا كله عند ابي
حنيفة ولو شهدا ان هذه المراة امراة فلان والزوج يدعي
والمراة تنكر وتقول انا اخته من الرضاعة او في عدة من زوج
اخر فقضى القاضي بالنكاح والمراة تعلم انها اخته لا تحل لها
التمكين لانه لا ولاية له في هذا وكذلك لو شهدا على المال دون العقد
كما لو شهدا ان هذه الجارية جارية فلان وصاحب اليد ينكر فقضى
القاضي للمدعي لا تحل له وطيها اذا كان يعلم انه كاذب وكذلك لا تحل
لواحد من الشاهدين ان يشتريها لان القاضي لا ولاية له في نقل الاملاك

من غير سبب وكذلك لو شهدا ان هذه الجارية لفلان وهي تدعي انها حرة
فقضى القاضي للمدعي لا تحل لها التمكين اذا كانت تعلم انها حرة بالا
جماع ٥ ولو ان رجلا حلف وقال عبده حر ان لم يكن قيده عشرة ارطال
ثم حلف وقال هو حر ان حل قيده احد من الناس فشهد شاهدان ان قيده
خمسة ارطال فقضى القاضي بحرية العبد ثم حل القيد فاذا هو
عشرة ارطال فان الشاهدان يضمنان قيمته لمولاه لانه تبين كذبهما
بيقين لان الاصل ان الشهادة اذا قامت على فعل فاذا تحقق عدم
الفعل يظهر كذبهما بيقين ومتى قامت على القول لا يظهر كذبهما
الا بالرجوع وهاهنا شهدا على كونه خمسة ارطال فاذا كانت عشرة
ارطال فقد ظهر الكذب فيضمنان لانه عتق بشهادتهما ظاهرا
وباطنا عند ابي حنيفة وعندهما لا ضمان عليهما لان التلف لم يقع ب
شهادتهما وانما وقع بالحل ولا ضمان على الذي حل القيد لان التلف
وقع باليمين والحل شرط ولا ضمان على موجد الشرط كما قلنا فيما اذا
شهد شاهدان على اليمين واخران على الدخول ثم رجعوا فالضمان
على شاهدي اليمين دون شاهدي الدخول وكذلك هذا الاختلاف
اذا شهد شاهدان انه اعتق عبده في رمضان فقضى القاضي ثم رجعا
وجب عليهما الضمان ثم انهما اقاما البينة ان المدعي كان اعتقه في
شعبان لا يسقط الضمان عنهما عند ابي حنيفة وعندهما يسقط لان
الخصومة شرط لعتق العبد عنده وهاهنا خصومته لا يصح لانه حر ظا
هرا وباطنا وعندهما الخصومة ليست بشرط ولو اقاما البينة
انه اعتقه في شوال لا يسقط الضمان بالاجماع ٥ واذا قضى القاضي بشهادة

شاهدين لرجل بمال ثم علم انهما محدودان في القذف او عبدان الاصل في
هذا ان خطا القاضي اذا تبين في قضا به فانه لا ضمان عليه ولكنه ينظر ان
كان القضا لله تعالى كان الضمان على بيت المال كالقطع في السرقة والرجم
وان كان القضا لرجل بعينه فعلى ذلك الرجل ضمان ما اخذ ان كان ذلك ما
لا وان كان قودا فيجب عليه الدية في ماله في رواية وفي رواية على العا
قلة كتاب الدعوى والبينات قال الشيخ الامام رضي الله عنه قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم البينة على المدعي واليمين على من انكر وفي بعضها
على المدعى عليه ثم قول النبي صلى الله عليه البينة على المدعي عام لانه
ما من مدعي الا وعليه البينة وقوله اليمين على من انكر ليس هذا على
عمومه لانه ليس كل منكر تجب عليه اليمين الا ترى انه لا يستحلف
في الحدود ولا يستحلف في الاشيا الستة في قول ابي حنيفة ولا يستحلف
الاب في مال الصبي ولا الوصي في مال اليتيم ولا المتولي في مال المساجد
والاوقاف الا اذا ادعى عليهم العقد فحينئذ يستحلفون ثم معرفة
المدعي من المدعا عليه قال بعضهم ينظر الى المنكر منهما فايهما
كان منكرا او الاخر مدعي وقال بعضهم كل من ادعى باطنا ليزيل
به ظاهرا فهو المدعي وكل من ادعى ظاهرا وقرار الشي على هيئته
وهو منكر وصورته وهو ان الرجل اذا ادعى عينا في يدي رجل وانكر
صاحب اليد فالخارج مدعي لانه يدعي باطنا ليزيل به ظاهرا لان اليد
يدل على الملك في الظاهر لدفع الاستحقاق لا للاستحقاق وصاحب اليد
منكر لانه يدعي قرار يده وملكه على حاله في الظاهر وكذلك لو ادعى
دينا فهو المدعي لانه يدعي شغل الذمة والذمة في الظاهر فارغة والاخر

منكر لانه يدعي ظاهر الشي وهو فراغ الذمة وقال بعضهم صورة المدعي
هو انه اذا ترك دعواه ترك والمنكر هو الذي اذا ترك دعواه لا يترك
وقال بعضهم كل من شهد بما في يد غيره لنفسه فهو مدعي وكل من شهد
بما في يد نفسه لنفسه فهو منكر وكل من شهد بما في يد غيره لغيره
فهو شاهد وكل من شهد بما في يد نفسه لغيره فهو مقر قال ومن
ادعى دارا في يدي رجل انها له واقام البينة على ذلك واقام صاحب اليد
البينة انها له تقبل بينة الخارج في قول اصحابنا وفي قول الشافعي بينة
صاحب اليد اولى ولو ادعى صاحب اليد النتاج واقام البينة فصاحب
اليد اولى بالاتفاق ولو ادعى كل واحد منهما النتاج فصاحب اليد اولى
بالاتفاق ثم النتاج هو الولادة في الملك فكل سبب لا يتكرر يستحق
به ملك الاصل فهو في معنى النتاج كالغزل يستحق به ملك القطن
الا انه بضمن ويقال كل سبب لا يتكرر يستحق به ملك الاصل لان من
استحق الجارية استحق الاولاد بيانه اذا ادعى ثوبا في يد رجل انه
له نسجه في ملكه فاقام البينة على ذلك وصاحب اليد ادعى انه
له نسجه في ملكه واقام البينة على ذلك فانه يقضى لصاحب اليد الا اذا
كان ثوبا ينقض ثم ينسج كالخز وثوب الشعر ونحوه فهذا لا يكون
في معنى النتاج لانه يتكرر وكذلك الذهب والفضة قال ومن ادعى في يدي
رجل دارا انها له وادعى اخر انها له والذي في يده منكر لدعواهما فا
لجملة في هذا ان نقول اذا تنازع اثنان في عين فهذا لا يخلو اما ان
يكون في ايديهما او في يد احدهما او في يد ثالث سواهما ادعيا ملكا منهما
او ميراثا او شراء من واحد او من اثنين ولم يؤرخا او ارخا تاريخا واحدا

او ارخا واحدهما اسبق تاريخا من الاخر او ارخ احدهما ولم يورخ الاخر
اما اذا ادعيا ملكا مطلقا منهما فان كان في يد ثالث سواهما ولم يورخا او
ارخا تاريخا واحدا فهو بينهما نصفان وان ارخا واحدهما اسبق
تاريخا من الاخر في قول ابي حنيفة وابي يوسف الاخر يقضى لاسبقهما
تاريخا وفي قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد يقضى بينهما
نصفان ولم يذكر هذا الاختلاف في الاصل في هذا الفصل وانما
ذكر في الميراث فمن اصحابنا من جعل ايضا على الاختلاف ومنهم
من جعله على الاتفاق ومحمد فرق بين الملك المرسل وبين
الميراث وان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر في قول ابي حنيفة
لا عبرة للوقت ويقضى بينهما نصفان وفي قول ابي يوسف
يقضى لصاحب التاريخ وفي قول محمد يقضى للذي لم يورخ هذا
اذا كان الشيء في يد ثالث سواهما ولو كان في يد احدهما يقضى
للخارج الا اذا ارخا وتاريخ صاحب اليد اسبق يقضى له ولو ارخ
احدهما ولم يورخ الاخر لا عبرة للوقت في قول ابي حنيفة
ويقضى للخارج وقول محمد مثل قوله اذا كان الشيء في يد احد
هما وفي قول ابي يوسف يقضى به لصاحب الوقت ايهما كان
ولو كان في ايديهما يقضى لاسبقهما تاريخا وان ارخ احدهما
ولم يورخ الاخر فلا عبرة للوقت في قول ابي حنيفة ويقضى
بينهما نصفين وفي قول محمد يقضى به للذي لم يورخه ولو
ادعيا الميراث كل واحد منهما بقوله هذا لي ورثته من ابي
فان كان العين في يد ثالث فان لم يورخا او ارخا تاريخا واحدا

فهو بينهما نصفان وان كان احدهما اسبق تاريخا يقضى له عند
ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يقضى بينهما نصفين لان الموت
لا يكون تاريخا الملك لانهما قاما مقام المورثين فكان
المورثين حضرا وادعيا من غير تاريخ الا اذا ارخا الملك
المورثين فحينئذ يقضى لاسبقهما تاريخا بالاجماع ولو ارخ
احدهما ولم يورخ اخر يقضى بينهما نصفان بالاجماع لا
نهما ادعيا تلقي الملك من رجلين فلا عبرة للتاريخ وان
كان في يد احدهما فهو للخارج الا اذا كان تاريخ صاحب
اليد اسبق فهو اولى عندهما وعند محمد يقضى للخا
رج لانه لا عبرة للتاريخ في الميراث عنده وان ارخ احد
هما ولم يورخ الاخر فهو للخارج بالاجماع لانه لا عبرة
للتاريخ هاهنا ولو كان في ايديهما فهو بينهما نصفان
الا اذا كان تاريخ احدهما اسبق فهو اولى ولو ادعيا
الشرا والدار في يد ثالث ان ادعى كل واحد منهما الشرا من
صاحب اليد واقام البينة ولم يورخا يقضى بينهما نصفا
ن لكل واحد منهما بنصفه بنصف الثمن ولهما الخيار ان شا
قبض كل واحد منهما النصف بنصف الثمن وان شا ترك فان ترك
احدهما واخذ الاخر فان كان ترك قبل القضا فالاخر ياخذه
كله بجميع الثمن بلا خيار وان كان بعد القضا لا يقبض الا
النصف بنصف الثمن لان القاضي لما قضى بينهما فقد فسخ عقد
كل واحد منهما في نصفها فبعد ذلك لا يعود جايزا الا بتجديد

العقد ه واذا شهدنا هذا نه على العقد مقاهما وان لم
يذكر الملك لصاحب اليد لان اليد دليل الملك في الظاهر هذا اذا
ادعيا الشرا من صاحب اليد ولو ادعيا من غير صاحب اليد فما
لم يشهدا على البيع والملك للبايع لا تقبل لانه ليس في يد البا
يع فيحتاج الى ذكر الملك ليصح البيع ولو انهما شهدا ان الدار
له اشتراها من فلان فان هذا يجوز ايضا لانهما شهدا على
صريح الملك له هذا اذا لم يورخا او ارخا تاريخا واحدا ولو ارخا
وتاريخ احدهما اسبق من الاخر فاسبقهما اولى من الاخر بالا
جماع وان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر يقضى لصاحب التاريخ
بخلاف ما اذا ادعيا تلقي الملك من رجلين ولو شهدت شهود
الذي لم يورخ على القبض فهو اولى من الذي ارخ وكذلك ان ارخا
جميعا تاريخا واحدا او شهدا لاحدهما القبض فهو لصاحب
القبض الا ان كان تاريخ الاخر اسبق هذا اذا كان في يد ثالث و
اما ان كان في يد احدهما فهو اولى لان هذا قبض عيان سوا
ارخ الاخر او لم يورخ ذكر شهوده القبض او لم او لم يذكروا
لان قبض العيان اولى من قبض الخبر والتاريخ وقبض الخبر اولى
من التاريخ بخلاف ما اذا ادعيا تلقي الملك من رجلين والدار في يد
احدهما فانه يقضى للخارج سوا ارخا او لم يورخا او ارخ احد
هما ولم يورخ الاخر الا اذا كان تاريخ صاحب اليد اسبق ولو ادعى
احدهما الشرا والاخر الهبة او الصدقة او الرهن وكل ذلك من
رجل واحد فالشرا اولى بالاتفاق وان كان كلاهما هبة او صدقة
او احد

او احدهما هبة والاخر صدقة فما لم يذكر الشهود القبض فانه لا
يصح وان ذكروا القبض ولم يورخوا او ارخوا تاريخا واحدا فهو
بينهما نصفان اذا كان الشي مما لا يحتمل القسمة كالعبد ونحوه
وان كان مما يحتمل القسمة كالدار ونحوها فانه لا يقضى لهما بشي عند
ابي حنيفة وعندهما يقضى بينهما نصفان ولو كان في يد احدهما يقضى
له بالاجماع ه ولو ادعت المراة ورجل واحد منهما تدعي النكاح
على تلك العين فهو بينهما نصفان ولو ادعت احديهما النكاح على
تلك العين والاخر الشرا فهو بينهما نصفان والمراة تاخذ من الزوج
نصف القيمة في قول ابي حنيفة وقال محمد الشرا اولى من النكاح
وللمراة القيمة على الزوج ولو كانت احديهما تدعي النكاح و
الاخرى الرهن او الهبة فالنكاح اولى لانه يملك فيه بنفس
العقد وصحة الهبة والرهن الى القبض ولو كان احدهما ادعى الرهن
والاخر الهبة فالرهن اولى لانه يوجب الضمان هذا كله اذا ادعيا
تلقي الملك من رجل واحد ولو ادعيا تلقي الملك من رجلين فما عرفت
الجواب في الميراث فهو جواب كل في هذا سوا ادعيا بسبب واحد او
بسببين مختلفين ويقع الفرق بين هذا وبين ما اذا ادعيا تلقي
الملك من واحد في فصلين احدهما ان هاهنا اذا ارخ احدهما ولم
يورخ الاخر يقضى بينهما اذا كان الشي في يد ثالث واذا ادعيا تلقي
الملك من واحد يقضى لصاحب التاريخ والثاني ان الدار اذا كانت في
يد احدهما يقضى للخارج هاهنا الا اذا كان تاريخ صاحب اليد اسبق
واذا ادعيا تلقي الملك من واحد يقضى لصاحب اليد الا اذا كانا ارخا

جميعا
وتاريخ الخارج اسبق فهذا كله اذا اقاما البينة ولو لم يكن لهما
بينة يحلف صاحب اليد فان حلف لهما يترك في يده قضا ترك لا قضا
استحقاق حتى انهما لو اقاما البينة بعد يقضى لهما وان نكل لهما يقضى
بينهما نصفان بالنكول وان حلف لاحدهما ونكل للاخر يقضى
للذي نكل وان اقاما جميعا البينة فانه يقضى بينهما نصفان على
ما ذكرنا فبعد ذلك اذا اقام صاحب اليد البينة انها ملكه لا تقبل
وكذلك اذا ادعى احد المدعيين على صاحبه واقام البينة على ذلك
لا تقبل لان صاحب اليد صار مستحقا عليه الجميع بالبينة وكل
واحد من المتنازعين صار مستحقا عليه النصف بالبينة و
الاصل ان المستحق عليه بالبينة لا يستحق على المستحق
الا اذا ادعى الاستحقاق من جهته او النتاج والاصل ان القضا
على المستحق عليه قضا عليه وعلى كل بايع كان قبله في حق بطلان
دعواه ولا يكون قضا عليه في حق الرجوع بالثمن والقضا با
لحرية قضى على كافة الناس وبيانه ان من ادعى عبدا في يدي رجل
في انه له واقام البينة على ذلك وقضى القاضي له ثم ان صاحب اليد
يقيم البينة انه له لا تقبل منه وكذلك البايع منه اذا اقام
البينة او بايعه الاول فانه لا تقبل بينته ولا يكون قضا على
البايع الاول في حق الرجوع بالثمن حتى ان البايع من هذا
المستحق عليه لو اراد ان يرجع على بايعه لم يكن له ذلك الا
ان يرجع المشتري منه عليه بالثمن بقضا القاضي فحينئذ كان
له ان يرجع وبمثله لو ان عبدا في يدي رجل ادعى ان مولاه اعتقه

فاقام البينة وقضى القاضي بحريته ثم جاء رجل وادعى ان العبد
عبده لا يلتفت الى دعواه لان القضا بالحرية قضا على كافة الناس
ولو اراد البايع من هذا المستحق عليه ان يرجع على بايعه قبل
ان يرجع المشتري منه عليه بالثمن كان له ذلك هذا كله اذا ادعى
صاحب اليد الملك لنفسه وان لم يدع ملك الرقبة لنفسه ولكن
يدعي وصوله الى يده بالاجارة والعارية والوديعة والغصب والرهن
وغيرها فانه لا يدفع الخصومة عن نفسه بمجرد قوله الا اذا
اقام البينة على ذلك فحينئذ يدفع الخصومة عن نفسه عند
نا وقال ابن ابي ليلى يدفع الخصومة عن نفسه بقوله مع يمينه و
عند ابن شبرمة لا يدفع الخصومة عن نفسه اقام البينة او لم
يقم ثم عندنا اذا اقام البينة فان شهدوا على الاسم والنسب
انه اودعه فلان وذكروا اسمه ونسبه فانه تقبل وان شهدوا
على معرفة الوجه دون الاسم والنسب تقبل عند ابي حنيفة و
قال محمد لا تقبل وقال ابو يوسف الامر في ذلك الى القاضي ان راى
الرجل محتالا فانه لا تقبل بينته ولا يدفع الخصومة عنه و
ان لم يكن محتالا فحينئذ تقبل سوا شهدوا على الاسم والنسب
او على معرفة الوجه ٥ ولو ان المدعي اذا كان يدعي الفعل على
صاحب اليد نحو ما اذا قال غصبت هذا الشي مني فانه لا تقبل بينة
المدعا عليه ولا يدفع الخصومة عن نفسه بالاجماع قال واذا
كانت الدار في يدي رجل ادعى انه باعها من هذا الخارج بالف درهم
والخارج ادعى انه باعها من صاحب اليد بالف درهم واقاما جميعا

البينة ادعى الخارج انه اشتراها من صاحب اليد بالف درهم
وصاحب اليد ادعى انه اشتراها منه بالف درهم واقاما جميعا
البينة فانه لا تقبل البينتان وتترك الدار في يد صاحب اليد قضا
ترك لا قضا استحقاق وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف وعند
محمد ان لم يذكر الشهود القبض فالقبض الموجود كان العقدين
المشتبهين يجعل كان الخارج باعها من صاحب اليد بالف درهم
وسلمها اليه ثم اشتراها منه بالف ولم يسلم ويؤمر بالتسليم الى الخارج
وان ذكروا القبض فالقبض الموجود اخر العقدين المشتبهين
يجعل كان صاحب اليد باعها من الخارج وسلم ثم اشتراها بالف در
هم وقبض فيقضى له بها ولمحمد تفريعات في هذه المسلة ذكر
ها في الجامع الكبير يطول ذكرها هاهنا قال واذا كانت الدار في
يدي رجل فادعى اخر انها له وادعى رجل اخر ان نصفها له واقاما
جميعا البينة فان الدار يقسم بينهما ارباعا على طريق المنازعة
عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد تقسم على طريق العول اثلاثا
وصورة القسمة على طريق المنازعة ان كل جزء فرغ عن دعوى
قوم سلم للاخر بلا منازعة وكل جزء اجتمع فيه منازعتهما
عنهما فهو بينهما نصفان فهاهنا صاحب النصف يدعي النصف
لا غير والنصف الاخر خلا عن دعواه سلم لصاحب الجميع والنصف
الاخر استوت منازعتهما في ذلك فيقسم بينهما نصفان فصار
لصاحب الجميع ثلثة ارباع الدار ولصاحب النصف الربع وصورة
القسمة على طريق العول ان يضرب كل واحد منهم بسهمه فيجمع

السهام كلها وتقسم العين على مبلغ السهام فهاهنا صاحب
الجميع يدعي الجميع وصاحب النصف يدعي النصف فيحتاج الى حساب
له نصف وذلك سهمان فصاحب الجميع يدعي سهمان وصاحب النصف
يدعي سهما واحدا فيقسم بينهما على ذلك واجمعوا ان المنا
زعة اذا وقعت في الاعيان الثلثة فانه يقسم على طريق
المنازعة وهو انه اذا كان ثلثة اعبد في يد رجل فجا ثلثة نفر
احدهم يدعي الجميع والاخر يدعي اثنين منهم بعينهما والاخر يدعي
واحدا من العبيد بعينه فان العبد الثالث لمدعي الجميع و
الثاني بين مدعي الجميع وبين مدعي الاثنين نصفان والعبد الاول
بينهم اثلاثا كذلك اذا وقعت المنازعة في اجزاء العين عند ابي حنيفة
وفي الميراث يقسم على طريق العول بالاجماع المراة اذا ماتت وتر
كت زوجا واختا لاب وام واختا لاب للزوج النصف وللاخت من الاب
السدس تكملة الثلثين فتعول الفريضة الى سبعة وكان ذلك
في الاصل ستة فكذلك هاهنا على قولهما والاصل عند ابي حنيفة انه
متى وجب الضرب في العين بنفسه يقسم على طريق المنازعة كما
ذكرنا في هذه المسلة ومتى وجب الضرب في العين لغيره يقسم على
طريق العول كما في الميراث وكرجل مات وترك الفا ولرجل عليه الف درهم
دين وللاخر عليه خمسمائة دين فالالف المتروكة بينهما اثلاثا على
طريق العول لان حقهما كان في الذمة ثم انتقل الى العين ومسلة ذكر
ها في كتاب الماذون على ضد هذا الاختلاف ان على قول ابي حنيفة يقسم
على طريق العول وعندهما يقسم على طريق المنازعة وهو ان عبدا بين

رجلين اذن له في التجارة فادعى انه احد المولى بين مائة وادعى انه الاجنبي
مائة فان دين الاجنبي يثبت كله ودين المولى يثبت نصفه الذي في
نصيب شريكه ولا يثبت نصفه الذي في نصيبه فبعد ذلك اذا بيع
العبد بمائة او مات وترك من كسبه مائة او قتل فاخذت قيمته مائة
فان هذه المائة يقسم بين المولى اذا انه وبين الاجنبي اثلاثا على طريق
العول عند ابي حنيفة وعندهما على المنازعة ارباعا ومسألة ذكرها
في كتاب الديات على ضد الاختلاف الذي ذكرنا في كتاب الدعوى ايضا
وهو ان المدبر اذا قتل قتيلا عمدا وله وليان وقتل قتيلا خطا
فعفا احد ولي العمد وانقلب نصيب الاخر مالا فله نصف الدية
خمسة آلاف ولصاحب الخطا كمال الدية عشرة آلاف فالمولى يغرم
قيمة واحدة لانه لا يمكن دفع المدبر وتلك القيمة يقسم بين ولي
العمد والخطا اثلاثا عند ابي حنيفة على العول وقياس هذا على ما لو
فقا عين رجل خطا وقتله رجلا خطا ان المولى يغرم القيمة بينهما
اثلاثا كذلك ههنا وعلى قولهما يقسم ارباعا على طريق المنازعة
وكذلك هذا في عبد قتل قتيلا عمدا وله وليان وقتل رجلا اخر خطا
فعفا احد ولي العمد وانقلب نصيب الاخر مالا فدفع المولى العبد
اليهما يقسم اثلاثا عند ابي حنيفة وعندهما ارباعا ولو فداه فداه
بجميع حقهما بالاجماع ومسألة ذكرها في الزيادات ان ام ولد قتلت مولى
لها عمدا او رجلا اجنبيا عمدا وللمولى ابنان من غيرها وللاجنبي
ابنان فلهم ان يقتلوها قصاصا فان عفا احد ابني المولى انقلب
نصيب الاخر مالا ولكن لابني الاجنبي ان يقتلاها قصاصا فلو عفا احد

احد ابني الاجنبي انقلب نصيب الاخر مالا وهو نصف القيمة نصفها
في نصف مشغول ونصفها في نصف فارغ فثبت في نصف الفارغ ربع
القيمة فيجب على ام الولد ثلاثة ارباع قيمتها وربع من ذلك الذي
وجب في النصف الفارغ لابن الاجنبي خاصة بلا منازعة فيبقى نصف
القيمة بين ابن الاجنبي وابن المولى اثلاثا ثلثاه لابن المولى والثلث
لابن الاجنبي على طريق العول لان ابن المولى يدعي جميع النصف وابن
الاجنبي يدعي نصف هذا النصف فيضرب ابن المولى في هذا النصف
بسهمين وابن الاجنبي بسهم فيحصل لابن المولى سدسان
ولابن الاجنبي سدس ونصف على قول ابي حنيفة وعلى قول
ابي يوسف ومحمد يقسم النصف على طريق المنازعة ارباعا لان
ابن المولى يدعي ذلك النصف وابن الاجنبي يدعي نصف ذلك النصف
ففرغ عن دعواه النصف فنصف ذلك سلم لابن المولى بلا منازعة
والربع الاخر استوت منازعتهما فهو بينهما نصفان فيحصل
لكل واحد منهما ثلاثة اثمان القيمة هذا اذا عفا ابن المولى اولا
ولو عفوا جميعا يجب عليها جميع القيمة بينهما نصفان هذا
اذا كان ابنا المولى من غيرها ولو كان ابنا المولى منها لا يجب
القصاص في حق المولى ويجب عليها جميع القيمة فبعد ذلك
اذا عفا احد ابني الاجنبي ينقلب نصيب الاخر مالا في نصف القيمة
وعليها قيمة واحدة يقسم بين ابني المولى وابني الاجنبي اثلاثا
عند ابي حنيفة على العول وعندهما على المنازعة ارباعا ربعه لابن
الاجنبي وثلاثة ارباعه لابني المولى ومسألة ذكرها في الوصايا

على وفاق كتاب الدعوى وهي انه لو اوصى لرجل بثلث ماله ولاخر
بجميع ماله ولم يجز الورثة فالثلث بينهما انصافا على ابي حنيفة
لان المذهب عنده ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث
فصار كانه اوصى لهذا بالثلث فانه يقسم بينهما نصفين بالاجماع و
عندهما يقسم ارباعا على طريق العول ثلثة ارباعه للذي اوصى له
بجميع ماله وربعه للذي اوصى له بثلث ماله لان صاحب الجميع يدعي
الجميع وصاحب الثلث يدعي الثلث فيحتاج الى حساب له ثلث وذ
لك ثلثة فصاحب الجميع يضرب بالجميع ثلثة اسهم وصا
حب الثلث يضرب بسهم واحد فصار المال بينهما ارباعا و
لو اجازت الورثة فعلى قولهما يقسم جميع المال ارباعا على ما
ذكرنا وعلى قول ابي حنيفة يقسم اسداسا على المنازعة
لصاحب الثلث سدسه ولصاحب الجميع خمسة اسهم ولصاحب الثلث
اسداسه لان صاحب الثلث لا يدعي اكثر من الثلث فالثلثان خلا
عن دعواه وسلم لصاحب الجميع بلا منازعة والثلث الاخر
استوت منازعتهما في ذلك فيقسم بينهما نصفان فحصل لصا
حب الجميع خمسة اسهم ولصاحب الثلث سهم قال واذا كانت
الدار في يدي ثلثة رهط احدهم يدعي جميع الدار والاخر يدعي
نصف الدار والاخر يدعي ثلثي الدار فهذا لا يخلو اما ان اقاموا جميعا
البينة او لم يكن لهم بينة فحلفوا جميعا او نكلوا او حلف
اثنان ونكل واحد او نكل اثنان وحلف واحد اما اذا حلفوا جميعا
جعل الدار في ايديهم اثلاثا لانهم لما حلفوا فقد قطع كل

واحد منهم دعوى صاحبه وقد استوت الايدي فيترك في ايد
يهم اثلاثا ولو حلف واحد منهم ونكل اثنان ينظر ان حلف
صاحب الجميع ونكل مدعي النصف ومدعي الثلثين فجميع الدار
لصاحب الجميع لانه لما حلف فقد قطع دعوى صاحب النصف و
الثلثين وهما بنكولهما بذلا ما في ايديهما لمدعي الجميع فيكون
جميع الدار لمدعي الجميع ولو حلف مدعي الثلثين ونكل
مدعي الجميع ومدعي النصف فانه ياخذ من مدعي الجميع ومدعي
النصف من كل واحد منهما نصف ما في يده لانه بالحلف
قطع دعواهما وهما بالنكول بذلا له ما ادعى وهو انما ادعى
الثلثين فالثلث في يده والثلث الاخر نصفه في يد مدعي الجميع
ونصفه في يد مدعي النصف وذلك السدس فياخذ من كل واحد
منهما نصف ما في يده فيحصل له ثلثا الدار ولكل واحد منهما سدس
الدار ولو حلف مدعي النصف ونكل مدعي الجميع ومدعي الثلثين
فياخذ مدعي النصف من كل واحد ربع ما في يده لانه بالحلف قطع د
عواهما وهما بالنكول بذلا له ما ادعى وهو انما يدعي نصف
الدار وثلث الدار في يده فبقي دعواه الى تمام النصف في السدس
وذلك السدس في ايديهما نصفان فياخذ من كل واحد منهما
نصف سدس الدار وهو ربع ما في يد كل واحد منهما فيصير
كل ثلث على اربعة والجميع على اثنا عشرة فيحصل له ستة
ويبقى لكل واحد منهما ربع الدار ثلثة اسهم هذا اذا حلف
واحد ونكل اثنان ولو حلف اثنان ونكل واحد فان حلف مدعي

الجميع ومدعي الثلثين ونكل مدعي النصف فقد بذل لهما ما ادعيا
بنكوله فيقسم ما في يده على المنازعة ارباعا عند ابي حنيفة لان
مدعي الجميع يدعي جميع ما في يده وصاحب الثلثين يدعي نصف ما في يده
فقد فرغ من دعواه نصف ذلك فسلم لمدعي الجميع والنصف الاخر
بينهما نصفان فيحصل ثلثة ارباع ما في يده لمدعي الجميع والربع لمدعي
الثلثين وعلى قول ابي يوسف ومحمد يقسم اثلاثا ثلثاه لمدعي
الجميع والثلث لمدعي الثلثين لان صاحب الجميع يدعي جميع ما
في يده وصاحب الثلثين يدعي نصف ما في يده فيضرب كل واحد
منهما بذلك فصاحب الجميع يضرب بالجميع بسهمين وصاحب
الثلثين يضرب بسهم ولو حلف مدعي النصف ومدعي الجميع و
نكل مدعي الثلثين فقد بذل لهما ما ادعياه فصاحب الجميع يد
عي جميع ما في يده وصاحب النصف يدعي ربع ما في يده وهو نصف
السدس فثلثة ارباع ما في يده سلم لمدعي الجميع بلا منازعة
والربع الاخر بينهما نصفان فقد حصل يقسم ما في يده على ثما
نية اسهم سهم لمدعي النصف وسبعة اسهم لمدعي الجميع
هذا قول ابي حنيفه وعلى قول ابي يوسف ومحمد يقسم اخماسا
على طريق العول خمسه لمدعي النصف واربعة اخماسه لمدعي
الجميع ولو حلف مدعي النصف ومدعي الثلثين ونكل مدعي الجميع
فان مدعي النصف يدعي ربع ما في يده وهو نصف السدس ومدعي
الثلثين يدعي نصف ما في يده وهو السدس وفي المال سعة فيكون
سهم لمدعي النصف وسهمان لمدعي الثلثين ويبقى له زيادة سهم

هذا اذا لم يقم لهم جميعا البينة او لم ينكلوا فاما اذا اقاموا جميعا
البينة او نكلوا فاعلم بان الدار في ايديهم اثلاثا لاستواء ايديهم
وكل واحد منهم منكر ما في يد نفسه لغيره ومدعي ما في يد غيره
لنفسه والبينة انما تقبل على ما في يد غيره لا على ما في يد نفسه ثم
اذا اقاموا جميعا البينة او نكلوا جميعا فان الدار يقسم بينهم
على اربعة وعشرين سهما على طريق المنازعة خمسة عشر لمد
عي الجميع وستة اسهم لمدعي الثلثين وثلثة اسهم لمدعي
النصف على قول ابي حنيفة وذلك لانك تجمع بين دعوى مدعي
الجميع ومدعي الثلثين على ما في يد مدعي النصف فمدعي الثلثين
يدعي نصف ما في يده ففرغ عن دعواه النصف وسلم لمدعي الجميع
بلا منازعة والنصف الاخر استوت منازعتهما فيه فيكون بينهما
نصفان فهذا الثلث صار على اربعة فصار كل ثلث على اربعة والجميع
اثنا عشر ثم تجمع بين دعوى مدعي النصف ومدعي الجميع على
ما في يدي مدعي الثلثين وفي يده اربعة اسهم فمدعي الجميع يدعي
جميع ذلك ومدعي النصف يدعي ربع ذلك ففرغ عن دعواه ثلثة
اسهم وسلم لمدعي الجميع بلا منازعة واستوت منازعتهما
في السهم الباقي فيكون بينهما نصفان فانكسر هذا السهم على
سهمين فاضعف الحساب فصار جميع الدار على اربعة وعشرين
سهما في يد كل واحد منهم ثمانية اسهم ثم استانف القضا
فاجمع بين دعوى مدعي الجميع ومدعي الثلثين على ما في يدي مدعي
النصف وفي يده ثمانية فمدعي الثلثين يدعي نصف ذلك اربعة فا

لاربعة الباقية لمدعي الجميع بلا منازعة ثم الاربعة الاخرى بينهما
نصفان لاستوائهما في الدعوى فحصل لمدعي الجميع ستة ولمدعي
الثلثين سهمان ثم تجمع بين دعوى الجميع ومدعي النصف فيما في
يدي صاحب الثلثين فمدعي النصف يدعي ربع ما في يده وذلك نصف
السدس وهو سهمان ففرغ عن دعواه ستة اسهم فسلم لمدعي
الجميع بلا منازعة والربع الباقي وهو سهمان بينهما نصفان لكل
واحد منهما سهم فصار لمدعي الجميع سبعة اسهم ولمدعي النصف
سهم ثم تجمع بين دعوى مدعي النصف ومدعي الثلثين فيما في يد صا
حب الجميع وفي يده ثمانية اسهم فمدعي النصف يدعي ربع ما في يده
وذلك سهمان ومدعي الثلثين يدعي نصف ما في يده وذلك اربعة و
في المال سعة فياخذ هذا سهمين وهذا اربعة اسهم ويبقى
في يد مدعي الجميع سهمان فجميع ما حصل لمدعي الجميع مما
في يد مدعي النصف ستة ومما في يد مدعي الثلثين سبعة ويبقى له
مما في يده سهمين فيكون جملته خمسة عشر سهما وهي خمسة
اثمان الدار وجميع ما حصل لمدعي النصف مما في يد مدعي الثلثين
سهم ومما في يد مدعي الجميع سهمين فذلك ثلثة اسهم وهو ثمن
الدار وجميع ما حصل لمدعي الثلثين مما في يد مدعي النصف ومما
في يد مدعي الجميع اربعة فذلك ستة وهو ربع الدار ويقال ثمنا
الدار هذا على قول ابي حنيفة واما على قول ابي يوسف ومحمد فانه يقسم
على طريق العول فيجمع بين دعوى مدعي الجميع ومدعي الثلثين فيما
في يد مدعي النصف فمدعي الجميع يدعي جميع ما في يده ومدعي الثلثين

يدعي نصف ما في يده فيضرب هذا بسهم ومدعي الجميع يضرب بسهمين
فيجعل ما في يد مدعي النصف على ثلثة اسهم ثم تجمع بين دعوى
النصف ومدعي الجميع فيما في يد مدعي الثلثين فمدعي النصف
يدعي ربع ما في يده ومدعي الجميع يدعي جميع ذلك والربع
يخرج من اربعة فهذا يضرب بسهم فمدعي الجميع يضرب بار
بعة فيجعل ما في يد مدعي الثلثين على خمسة ثم تجمع بين دعوى
مدعي النصف ومدعي الثلثين فيما في يد مدعي الجميع فمدعي
النصف يدعي ربع ما في يده ومدعي الثلثين يدعي نصف ما في يد مد
عي الجميع والنصف والربع يخرج من اربعة فيجعل ما في يده على
اربعة فانكسرت الدار على الثلث والربع والخمس فاضرب بعضها
في بعض فاضرب ثلثة في اربعة فيكون اثنا عشر ثم اضرب
اثنا عشر في خمسة فيصير ستين سهما ثم اضرب هذا كله
في ثلثة لان الدار في ايديهم اثلاث فيصير مائة وثمانين سهما
كل ثلث ستون سهما فثلث ما في يدي مدعي النصف لمدعي الثلثين
وذلك عشرون وثلثاه لمدعي الجميع وذلك اربعون وما في
يد مدعي الثلثين خمسه لمدعي النصف اثنا عشر واربعة اخماسه
لمدعي الجميع ثمانية واربعون ونصف ما في يد مدعي الجميع لمدعي
الثلثين وذلك ثلثون سهما وربعه لمدعي النصف وذلك خمسة
عشر ويبقى في يده خمسة عشر فجميع ما حصل لمدعي الجميع مرة
اربعون ومرة ثمانية واربعون ويبقى في يده خمسة عشر وذلك
مائة وثلثة اسهم وجميع ما حصل لمدعي الثلثين مرة عشرون و

ومرة ثلثون وذلك خمسون سهما وجميع ما حصل لمدعي النصف
مرة اثنا عشر ومرة خمسة عشر وذلك سبعة وعشرون سهما
قال واذا كانت الدار في يدي رجلين احدهما يدعي النصف والاخر
يدعي الجميع فان لم يكن لهما بينة فانه لا يمين على مدعي الجميع
لان مدعي النصف اقر له بنصف الدار ويدعي ان النصف الذي في
يده له فلا يمين على مدعي الجميع لان صاحب النصف لا يدعي الا النصف
الذي في يده ويحلف لمدعي النصف فان حلف يترك الدار في ايديهما
نصفين وان نكل يقضى له وان اقاما جميعا البينة يقضى بجميع الدار
لمدعي الجميع نصفها بالاقرار ونصفها بالبينة ولا يقبل بينة
مدعي النصف لانه يقيم البينة على ما في يد نفسه وانما تقبل
البينة على ما في يد غيره لا على ما في يد نفسه ولو كان في يد احدهما
بيت وفي يد الاخر بيوت والساحة في ايديهما وكل واحد منهما
يدعي الجميع ولم يقم لهما بينة فحلفا يترك لكل واحد منهما
ما في يديه والساحة بينهما لاستوائهما في اليد فان اقاما جميعا
البينة يقضى بما في يد هذا للاخر وبما في يد هذا الاخر لهذا و
الساحة بينهما نصفان فيما قضينا لهذا بيده يقضى للاخر
بقيام البينة ه ولو كان العلو في يد احدهما والسفل في يد الاخر
والساحة في ايديهما ولم يكن لهما بينة وحلفا وكل واحد يدعي
الجميع فيترك السفل في يد صاحب السفل والعلو في يد صاحب
العلو والساحة لصاحب السفل ولصاحب العلو حق المرور في رواية
وفي رواية اخرى الساحة بينهما نصفان وان اقاما جميعا البينة

يقضى بالسفل لصاحب العلو وبالعلو لصاحب السفل وفي الساحة للاول فيقضى
له بالسفل على الرواية التي قال الساحة كلها لصاحب السفل وعلى الرواية
التي قال هي بينهما يكون بينهما ايضا يقضى ما في يد هذا الاخر وما
في يد هذا الاخر قال فاذا كان حايط بين دارين فقد ذكرناها هذه
المسئلة واجناسها في كتاب الصلح قال ومن باع عبدا قد ولد في يده
من حمل كان في يده ثم ادعاه انه ولده وكذبه المشتري يقبل دعواه
والدعوة على ثلثة اوجه دعوة الاستيلاد ودعوة الملك ودعوة
شبهة الملك اما دعوة الاستيلاد فهي دعوة قوية تنفذ في الملك
وفي غير الملك بعد ان يكون اصل العلوق في ملكه ويوجب فسخ
ما جرى من العقود اذا كان محلا للفسخ ويستنظر الاعتاق بالو
طوء ودعوة الملك ان يكون اصل العلوق في غير الملك ولا تنفذ
في غير الملك ولا يوجب فسخ ما جرى من العقود ولا يستنظر الاعتاق
بالوطء ودعوة شبهة الملك كدعوة الاب ولد جارية ابنه
وانما يصح بشرط ان يكون الاب من اهل الولاية من وقت الوصل الى وقت
الفصل فينفذ سواء كان الولد صغيرا او كبيرا اما دعوة الاستيلا
د فهو ان رجلا له جارية ولدت في ملكه لستة اشهر فادعى انه
ولده يثبت النسب وعتق الولد وصارت الجارية ام ولده فان لم يدّ
عه حتى باع الام والولد ثم ادعى الولد يثبت النسب وعتق الولد و
ظهر ان الجارية ام ولد له ولم يصح البيع فيأخذ البايع الجارية
والولد ويرد الثمن هذا اذا ادعى البايع اولا ولو ادعى المشتري
اولا ثبت نسب الولد منه وصارت الجارية ام ولد له فبعد ذلك
دعوى البايع فاسدة ولو ادعيا جميعا معا وخرج الكلام منهما

جميعا فدعوة البايع اولى ويرد الثمن ولو لم يدعه البايع حتى
اعتقهما المشتري فبعد ذلك دعواه فاسدة لانه ثبت الولاء لهما
منه ولو لم يعتقهما حتى مات الولد ثم ادعى البايع لا يصح دعوته لان
امومية الولد تبع لثبات النسب والميت مستغني عن ثبات النسب
ولو لم يمت الولد ولكن ماتت الام ثم ادعاه البايع ثبت النسب منه
وعتق الولد ويرد جميع الثمن عند ابي حنيفة لانه ظهر ان الجارية
ام ولد له ومن باع ام ولده فهلكت عند المشتري لا يكون مضمونة
عليه عنده فلذلك يرد جميع الثمن وعندهما يكون مضمونا عليه
فيرد من الثمن مقدار قيمة الولد فيعتبر القيمتان ويقسم الثمن
على قدر قيمتهما فما اصاب قيمة الام سقط وما اصاب قيمة الولد
يرد هذا اذا كانت ماتت ولم تقتل ولكن قتلها رجل فاخذ المشتري
قيمتها ثم ادعى البايع الولد فانه يرد قيمة الولد دون قيمة الام
بالاجماع ولو لم يمت واحد منهما ولكنه اعتق الولد فبعد ذلك
دعوى البايع فاسدة ولو لم يعتق الولد ولكن اعتق الجارية ثم
ادعى البايع الولد صحت الدعوة وثبت النسب ولا يصير الجارية ام
ولد له لانه ليس من ضرورة ثبات النسب كون الجارية ام ولد له الا
ترى ان من استولد امة الغير بنكاح ثبت النسب ولا يصير الجارية
ام ولد ولكن يرد ههنا من الثمن قدر قيمة الولد دون الام بالاجماع
كالقتل سواء هذا اذا ولدت في ملكه ثم باعها وكذلك لو باع الجارية و
هي حبلى وان علوقها في ملكه فهو على هذه الاقسام وكذلك لو باع
والحبل غير ظاهر فولدت بعد البيع لاقل من ستة اشهر هذا
ولدت

ولدت ولدا واحدا او ولدت ولدين في بطن [illegible]
الام ثم ادعى الولد الذي عنده ثبت نسبه [illegible]
ايضا سواء ادعاه المشتري او اعتقه [illegible]
لا يفترقان فاذا ثبت نسب احدهما ثبت [illegible]
وام ولد فلم يصح البيع ودعوة المشتري [illegible]
اذا كان اصل العلوق في ملكه وان لم يكن اصل العلوق [illegible]
فهذا دعوة الملك فان ادعاه [illegible]
عن بعد البيع لا يثبت الا اذا صدقه المشتري [illegible]
الملك فهو ان الرجل اذا ادعى ولد جارية [illegible]
ية في ملك الابن لستة اشهر فصاعدا [illegible]
النسب وعتق الولد ويصير الجارية ام ولد له [illegible]
قيمة الجارية ولا يغرم قيمة الولد ولا يغرم العقر عندنا [illegible]
زفر والشافعي يغرم العقر سواء [illegible]
اذا ولدت في ملك الابن لستة [illegible]
اشهر لا يصح دعواه لان اصل العلوق لم يكن [illegible]
لم يكن له ولاية النقل من وقت العلوق [illegible]
فولدت في يد المشتري لاقل من ستة [illegible]
لانه لا ولاية له وقت الدعوة ولو ادعى الابن [illegible]
الاستيلاد في حقه وكذلك لو لم يبع [illegible]
عبدا فادعاه انه ابنه لا يصح فلو اسلم [illegible]
وادعى ينظر ان كانت الجارية بالولد [illegible]

جميعا فدعوة البايع اولى ويرد الثمن ولو لم يدعه البايع حتى
اعتقهما المشتري فبعد ذلك دعواه فاسدة لانه ثبت الولاء لهما
منه ولو لم يعتقهما حتى ماتا الولد ثم ادعى البايع لا يصح دعوته لان
امومية الولد تبع لثبات النسب والميت مستغني عن ثبات النسب
ولو لم يمت الولد ولكن ماتت الام ثم ادعاه البايع ثبت النسب منه
وعتق الولد ويرد جميع الثمن عند ابي حنيفة لانه ظهر ان الجارية
ام ولد له ومن باع ام ولده فهلكت عند المشتري لا يكون مضمونة
عليه عنده فلذلك يرد جميع الثمن وعندهما يكون مضمونا عليه
فيرد من الثمن مقدار قيمة الولد فيعتبر القيمتان ويقسم الثمن
على قدر قيمتهما فما اصاب قيمة الام سقط وما اصاب قيمة الولد
يرد هذا اذا كانت ماتت ولم تقتل ولكن قتلها رجل فاخذ المشتري
قيمتها ثم ادعى البايع الولد فانه يرد قيمة الولد دون قيمة الام
بالاجماع ولو لم تمت واحد منهما ولكنه اعتق الولد فبعد ذلك
دعوى البايع فاسدة ولو لم يعتق الولد ولكن اعتق الجارية ثم
ادعى البايع الولد صحت الدعوة وثبت النسب ولا يصير الجارية ام
ولد له لانه ليس من ضرورة ثبات النسب كون الجارية ام ولد الا
ترى ان من استولد امة الغير بنكاح ثبت النسب ولا يصير الجارية
ام ولد ولكن يرد ههنا من الثمن قدر قيمة الولد دون الام بالاجماع
كالقتل سواء هذا اذا ولدت في ملكه ثم باعها واما اذا لو باع الجارية و
هي حبلى واصل علوقها في ملكه فهو على هذه الاقسام وكذلك لو باع
والحبل غير ظاهر فولدت بعد البيع لاقل من ستة اشهر هذا اذا
ولدت

ولدت ولدا واحدا او ولدت ولدين في بطن واحد فباع احد الولدين مع
الام ثم ادعى الولد الذي عنده ثبت نسبه وثبت نسب هذا الذي باعه
ايضا سواء ادعاه المشتري او اعتقه لان التوأم في حق ثبات النسب
لا يفترقان فاذا ثبت نسب احدهما ثبت نسب الاخر وبان انه باع حرا
وام ولد فلم يصح البيع ودعوة المشتري وعتقه باطل هذا كله
اذا كان اصل العلوق في ملكه ولو كان اصل العلوق في ملك غيره
فهذا دعوة الملك فان ادعاه وهو في ملكه ثبت النسب وان ادعى
بعد البيع لا يثبت الا اذا صدقه المشتري واما دعوة شبهة
الملك فهو ان الرجل اذا ادعى ولد الجارية ابنه وقد ولدت الجار
ية في ملك الابن لستة اشهر فصاعدا والاب حر مسلم يثبت
النسب وعتق الولد ويصير الجارية ام ولد له ويغرم للابن
قيمة الجارية ولا يغرم قيمة الولد ولا يغرم العقر عندنا وقال
زفر والشافعي يغرم العقر سواء كان الولد صغيرا او كبيرا هذا
اذا ولدت في ملك الابن لستة اشهر فان ولدت لاقل من ستة
اشهر لا يصح دعواه لان اصل العلوق لم يكن في ملك الابن فالاب
لم يكن له ولاية النقل من وقت العلوق وكذلك لو باع الابن الجارية
فولدت في يد المشتري لاقل من ستة اشهر فانه لا يصح دعواه
لانه لا ولاية له وقت الدعوة ولو ادعى الابن يصح لان ذلك دعوة
الاستيلاد في حقه وكذلك لو لم يبع ولكن الاب كان كافرا او
عبدا فادعاه ابنه لا يصح فلو اسلم الكافر او اعتق العبد
وادعى ينظر ان كانت الجارية بالولد بعد الاسلام والحرية لاقل

من سنة اشهر فلا يصح دعوته لانه لم يكن له ولاية النقل وقت العلوق وان جات بالولد بعد الاسلام والحرية لستة اشهر فما
عدا ثبت النسب وصحت الدعوة كما ذكرناه ولو ادعى الابن ثم الاب فالابن اولى وكذلك اذا ادعيا جميعا لان دعوة الملك
اولى من دعوة شبهة الملك ولو كانت الجارية بين الاب والابن فادعياه جميعا فالاب اولى بالدعوة لان نصفها ملكه والنصف
الاخر له تاويل الملك فيه لقول النبي صلى الله عليه انت ومالك لابيك والابن له ملك في النصف لا غير فكان الاب اولى والجد اب الاب بمنزلة الاب عند فوات الاب ولو كان بين الجد والحافد جارية فجات
بولد فادعياه جميعا ثبت النسب منهما جميعا ولو كانت الجارية بين رجلين فولدت ولدا فادعاه احد المالكين وابو
المالك الاخر معا فالمالك اولى بالدعوة لان حقيقة الملك اولى من حق الملك ولو كانت الجارية بين مسلم وذمي فادعياه معا القياس ان يثبت النسب منهما جميعا وهو قول زفر
وفي الاستحسان يثبت من المسلم ولو كان بين كتابي ومجوسي القياس ان يثبت النسب منهما جميعا وفي الاستحسان يثبت
من الكتابي ولو كانت بين عبد مسلم او مكاتب مسلم وبين كتابي او مجوسي حر فادعياه معا يثبت النسب من الحر
دون المكاتب والعبد المسلم لانه يمكنه ان يكتسب الاسلام بنفسه ولا يمكنه ان يكتسب الحرية بنفسه وان كان مسلما
فلذلك يثبت النسب من الحر ولو كان بين عبدين فادعياه معا

في رواية يحتاج الى تصديق المولى وفي رواية لا يحتاج الى تصديق المولى والتوفيق بينهما ممكن ان الذي قال يحتاج الى تصديق المولى
اذا كان العبد محجورا والرواية التي قال لا يحتاج الى تصديق المولى اذا كان العبد ماذونا ولو كانت الجارية بين مكاتب وعبد
فولدت ولدا فادعياه جميعا معا فالمكاتب اولى بالدعوة من العبد قال هذا اذا كان غير رجل وامراته ولد فادعاه الرجل انه ابنه من
غيرها وادعت المراة انه ابنها من غيره فهو ابنهما جميعا هذا اذا كان النكاح بينهما ظاهرا وان لم يكن ظاهرا يقضى بالنكاح
بينهما لانه لما ثبت النسب منهما يثبت الزوجية بينهما لان النسب انما يثبت من الزوجة لانها حرة وهكذا ذكر في
الجامع الصغير رجل مات وترك ابنا فجاءت المراة وادعت انه ابنها من الميت وصدقها الغلام او اقامت البينة قال القاضي يقضي
بنسبه منها ويقضي بالزوجية وترث من الميت هذا اذا ادعياه معا ولو ادعى الزوج اولا انه ابنه من غيرها وهو في يده ثبت
النسب منه من غيرها فبعد ذلك اذا ادعت المراة لا يثبت النسب ولو ادعت المراة اولا انه ابنها من غيره وهو في يدها
والزوج ادعى انه ابنه من غيرها بعد ذلك فان كان بينهما نكاح ظاهر فالقول قولها وهو ابنها وان لم يكن بينهما نكاح ظاهر فالقول قولها ويثبت نسبه منها اذا صدقها ذلك الرجل لان دعوة
البنوة منها لا يصح لان فيه تحميل النسب على الغير الا ان يصدقه ذلك الرجل هذا كله اذا كان الغلام لا يعبر عن نفسه وان

كان ممن يعبر عن نفسه وليس هناك رق ظاهر فالقول قول الغلام ايهما صدقه يثبت نفسه منه يتصدق به واما اذا كان رقيقا فهو وهو ان العبد اذا كان في يد رجل فادعى المولى انه ابنه وليس له نسب معروف ومثله يولد لمثله يثبت النسب منه وعتق واذا كان له نسب معروف ومثله يولد لمثله لا يثبت النسب لان النسب اذا ثبت من واحد لا يثبت من غيره بعد ذلك ولكنه يعتق وان كان مثله لا يولد لمثله لا يثبت النسب بالاتفاق سوا كان له نسب معروف او لم يكن ويعتق عند ابي حنيفة وعندهما لا يعتق ٥ ولو قال هذا ابني وليس للمولى نسب معروف ومثله يولد من العبد عتق ويثبت النسب وان كان له نسب معروف يعتق ولا يثبت النسب وان كان مثله لا يولد لمثله عندهما لا يعتق ولا اشكال فيه واما عند ابي حنيفة ان كان مثله يصلح ان يكون ابا لاحد من الناس عتق وان كان لا يصلح ان يكون ابا لاحد من الناس فلا رواية فيه عن ابي حنيفة قال بعضهم يعتق وقال بعضهم لا يعتق واذا كان الغلام في يد رجلين وهو لا يعبر عن نفسه فادعى كل واحد منهما انه ابنه فان كان خرج الكلام منهما معا يثبت نسبه منهما من كل واحد على الكمال حتى يرث الغلام من كل واحد منهما ميراث ابن كامل ولو مات الغلام وبقي الابوان وترك الغلام ابنا فلا يرث الابوان الا ميراث اب واحد وهو السدس بينهما الا اذا مات احد الابوين قبل الغلام ثم مات الغلام فان الاب الثاني يرث السدس وهو ميراث اب كامل ولو كانت الولد في يد الثلاثة فادعوا جميعا قال ابو يوسف لا يثبت النسب من الثلاثة وقال محمد يثبت

من الثلاثة ولا يثبت اكثر من ذلك وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قال يثبت من خمسة وهو قول زفر والحسن ٥ ولو تنازع فيه امراتان يقضي ايضا بينهما عند ابي حنيفة وعندهما لا يقضي من المراتين وكذلك عند ابي حنيفة يثبت من خمسة ولو تنازع فيه رجل وامراتان يقضي بينهم عند ابي حنيفة وعندهما يقضي للرجل ولا يقضي للمراتين ٥ ولو تنازع فيه رجلان وامراتان كل واحد يدعي انه ابنه من هذه المراة والمراة تصدقه على ذلك على قول ابي حنيفة يقضي من الرجلين والمراتين وعلى قولهما يقضي من الرجلين (ولا يقضي من المراتين هذا عندنا لو قال الشافعي لا يقضي لاحدهم وانما يقضي بقول القايف قال واذا اقر الرجل بعبد في يديه لرجل فقضى عليه بذلك ثم ادعى انه كان اشتراه منه قبل ذلك فانه لا تقبل بينته ولا يلتفت اليه والى دعواه ولو لم يقر ولكن قضى عليه بنكوله ثم ادعى انه كان اشتراه منه قبل ذلك فانه لا تقبل بينته كالاقرار سوا وروى عن ابي يوسف انه قال تقبل ولو ادعى انه اشتراه منه بعد الاقرار والنكول تقبل في قولهم جميعا ولو انه قال كان هذا لفلان اشتريته منه موصولا او مفصولا فالقول قوله لان الاصل انه متى سبق من اقراره ما يناقض دعواه لا يصح دعواه ومتى سبق من اقراره ما لا يناقض دعواه يصح اقراره ثم قوله كان لفلان اقرار منه بما يقرر الدعوى لانه ادعى الشرا منه والشرا يسبق الملك لا يمكنه الشرا ففي دعواه الشرا اقرار بسبق الملك له فاذا قال كان له صح دعوة الشرا منه ولو قال هذا العبد لفلان اشتريته منه موصولا القياس ان لا يصح لانه اقر بالملك له في الحال

والمراتين على قولهما يقضي من الرجلين

وفي الاستحسان يصح وان كان مفصولا لا يصح قياسا واستحسانا هذا
اذا ادعى الشرا قبل الاقرار ولو ادعى انه اشتراه بعد الاقرار صح
الدعوى ولو ادعى انه اشتراه بعد الاقرار صح الدعوى ولو ادعى
انه اشترى منهما بثمن معلوم يصح لانه يوفق غيبة فوفقا فيقتصر
دعواه على الحاضر هذا اذا قال الفلان ولم يقل لا حق لي فيه ولو اذا قال
لفلان لا حق لي فيه فبعد ذلك اذا ادعى الشرا لا يصح الا اذا بين انه اشتراه
بعد الاقرار لانه ليس في الابرا لفظة اشمل من لفظة لا حق لي فيه قال واذا
كان لرجل على رجل الف درهم فقال انه جحده وحلف ولم يكن للمدعي
بينة ثم ان المدعى عليه اودع عند هذا الرجل الف درهم فلهذا ان يجحده
وينكر الوديعة قصاصا لحقه واذا احلف له ان يحلف بالله ما اودعته
ويستثني فيقول الا كذا وكذا وقيل بانه اذا حلف على موجب
الحكم لا يحتاج الى هذا الاستثنا يعني على قول ابي حنيفة ومحمد
لان المذهب عندهما ان المدعى عليه انما يحلف على صورة انكاره و
قد ذهب الا في جالا فيحلف بالله ما له قبلي هذه الوديعة التي تدعي
وعند ابي يوسف يحلف على صورة دعوى المدعي فيستثني اذا حلف
على مذهبه وكذلك اذا كان مقرا لحقه ولكنه لا يودي فاذا
قدر صاحب الحق على جنس حقه وعلى صفته له ان يقبضه بغير رضاه
وكذلك الدنانير بالدينار وكل شي له مثل من جنسه فانه ياخذ بالجيد و
بالردي الردي وليس له ان ياخذ الجيد بالردي لان زيادة الجودة حق
الغير فلا ياخذه الا برضاه ولو اخذ الردي بالجيد فذلك له لانه رضي
بدون حقه وليس له ان ياخذ الا برضاه بخلاف جنس حقه الدراهم

بالدنانير عندنا وعند الشافعي له ان ياخذ بقدر قيمة حقه هذا في
القرض ونحوه واما في الغصب ونحوه اذا كان بعينه قايما ليس عليه
مثله لان حقه عين ذلك الشي لا مثله الا اذا هلك عنده ان كان مثليا
له ان ياخذ مثله وان لم يكن مثليا كالثياب والحيوان له ان ياخذ
قيمته دراهما او دنانيرا وليس له ان ياخذ مثله ثوبا مكانه ولا حيوانا
مثله ولو كان لرجلين لكل واحد منهما على صاحبه دين الف درهم
لاحدهما جيد وللاخر ردي فرضي من عليه الردي شرط للمقاصة وكذ
لك لو كان لاحدهما دين موجل وللاخر دين معجل فرضي من له المعجل
شرطه قال ومن قال لعبيد من في يده احد هذين ابني فانه يجبر على
البيان ما دام حيا اذا كان مثلهما يولد لمثله وان مات قبل البيان
لا يثبت النسب لان النسب لا يثبت على الجهالة وعتق من كل واحد
منهما نصفه من ثلث المال اذا كان القول في المرض وان كان القول
في الصحة عتق من كل واحد نصفه من جميع المال ولو كان لرجل
عبد وله ابن ولابنه ابن فقال احد هؤلا ابني فما دام حيا يجبر على
البيان فان بين العبد عتقوا جميعا لان من ملك ابن ابنه عتق عليه
وان قال عنيت به ابن العبد فالعبد لا يعتق وابنه وابن ابنه عتقوا
جميعا لان من ملك ابن ابنه عتق عليه وان مات قبل البيان يعتق من
كل واحد ربعه عند ابي حنيفة كانه قال الجد حر ومات قبل البيان
وعلى قولهما يعتق من الاول ربعه ومن الثاني ثلثه ومن الباقي من
كل واحد ثلثة ارباعه على اعتبار النسب وهو انه لو صرف الى الاول
يعتق ولو صرف الى الابن والى ابن الابن لا يعتق العبد فقد عتق في حال

ويرق في ثلثة احوال واحوال الرق احوال فيعتق ربعه وسعى في ثلثة

ارباعه واما الثاني يعتق ثلثه لانه لو صرف الى احد الباقيين لا يعتق

فقد عتق في حالين ورق في الحالين واحوال الرق احوال في احوال العتق

حالة واحدة فكانه عتق في حال ورق في الحالين فيعتق ثلثه

ويسعى في ثلثي قيمته وعلى رواية الزيادات احوال العتق احوا

ل فيعتق نصفه واما احد الباقيين حر لا محاله وهو ان يصرف

العتق الى الاب او الى الجد الاب الاب او البيه والاخر ان صرف العتق

اليه يعتق وكذلك لو صرف الى الاب او الى الجد ولو صرف الى الراقبه

لا يعتق فرق في حال وعتق في ثلثة احوال فكانه عتق في حال ورق

في حال يعتق نصفه فيعتق منهما رقبة ونصف وليس احدهما

من صرف الرقبة اليه اولى من الاخر فيقسم رقبة ونصف

بينهما لكل واحد منهما ثلثة ارباعه هذا اذا كان القول في الصحة

واذا كان القول في المرض ويخرج من الثلث او اجازت الورثة

كذلك الجواب وان لم يجز الورثة ولا يخرجون من الثلث يجعل

كل رقبة على اثنى عشر لانه انكسر على الثلث والربع فاضرب

ثلثة في اربعة فيصير اثنا عشر فيجعل كل رقبة على اثنا عشر

فيعتق من الاول ربعه وذلك ثلثة ومن الثاني ثلثه وذلك اربعة

ومن الباقيين من كل واحد ثلثة ارباعه تسعة تسعة فذلك

كله خمسة وعشرون فهذا سهام الوصايا فاجعلها ثلث المال

وثلثا المال مثلاه ذلك خمسون والجميع خمسة وسبعون والعبيد

اربعة وخمسة وسبعون سهما على اربعة لا يستقيم فاضرب اربعة

الامر ولو صرف الى البعيد يعتق ايضا ولو صرف الى الثاني لا يعتق

في خمسة وسبعون فصار ثلثمائة كل رقبة خمسة وسبعون

فاما الاول فكانت وصيته ثلثة اسهم مضروبة في اربعة فذ

لك اثنا عشر يسقط عنه ذلك المقدار ويسعى في الباقي الى تمام

خمسة وسبعين واما الثاني فكانت وصيته اربعة اسهم مضروب

به في اربعة فذلك ستة عشر فيسقط ويسعى في الباقي واما الا

خران وصية كل واحد منهما تسعة تسعة مضروبة في اربعة

فذلك ستة وثلثين فيسقط عن كل واحد منهما ذلك القدر

ويسعى كل واحد منهما في الباقي فاستقام على الثلث والثلثين

تامل فيه تدركه ٥ ولو كان له عبد ولعبده ابنان ولكل

ابن ابن فقال احدهم ولدي ثم مات قبل البيان يعتق من

كل واحد خمسه في قول ابي حنيفه وفي قولهما يعتق من

الاول خمسه ومن ابنيه من كل واحد منهما ربعه لان كل

واحد يعتق في الحالين بان يصرف العتاق اليه والى ابيه و

يرق في ثلثة احوال بان يصرف العتق الى اخيه او ابن اخيه او

ابنه واحوال العتق حالة واحدة كانه عتق في حال فرق

في ثلثة احوال فيعتق من كل واحد ربعه ومن الباقيين من

كل واحد ثلثاه لان احدهما حر في جميع الاحوال والاخر يرق

في الحالين لو صرف الى عمه او ابن عمه فيعتق منه ثلثه ور

قبة وثلثه نقسم عليهما اصاب كل واحد منهما ثلثي الرقبة و

لو كان له عبده ولو كان له عبد ولعبده ابنان ولكل ابن ابن فان

لكل ابن ابن ابن فكانوا سبعة فقال احدهم ولدي ومات قبل

البيان عتق من كل واحد سبعة على قول ابي حنيفة وعلى قولهما
يعتق من الاعلى سبعة ومن ابنيه من كل واحد سدسه لانه
يعتق من كل واحد منهما في حالين يعتقه ويعتق ابيه ويرق في خمسة
احوال فكانه عتق في حال ورق في خمسة احوال ومن ابني الابن
يعتق من كل واحد خمسه لان كل واحد منهما يعتق في ثلثة احوال
ان لو صرف العتق اليه او الى ابيه او الى جده ويرق في اربعة احوال
لو صرف الى ابنه او عمه او ابن عمه او ابن ابن عمه ومن الاخرين
من كل واحد خمسة اثمانه لان احدهما حر في جميع الاحوال والاخر
يرق في ثلثة احوال لو صرف العتق الى ابن عمه او ابن عم ابيه وي
يعتق في اربعة احوال لو صرف اليه او الى ابيه او الى جده او الى جد
ابيه واحوال العتق حالة واحدة فيعتق ربعه ورقبة وربع بينهما
نصفان لكل واحد خمسة اثمانه قال ومن كان في يده جارية ولدت
ثلثة اولاد في بطون مختلفة فقال احد هولا ابني ثم مات قبل ان يبين
هذا لا يخلو اما ان يكونوا في بطن واحد او في بطون مختلفة ادعى احد
هم بعينه او بغير عينه ولا يخلو اما ان يموت بعد البيان او
قبل البيان اما اذا ولدوا في بطن واحد فقال احد هولا ابني او ادعى
احدهم بعينه فهو سواء وعتقوا جميعا ويثبت نسب الكل منه
لان التوام لا يفترقون في حق ثبات النسب لانهم علقوا من ماء واحد
فيستحيل الفصل بينهم فاذا ثبت النسب صارت الجارية ام ولد له
واما اذا ولدوا في بطون مختلفة فقال الاكبر منهم ولدي ثبت
نسب الاكبر وصارت الجارية ام ولد له ولا يثبت نسب الاوسط والاصغر

عندنا استحسانا ويكون حكمهما حكم الام وقال زفر يثبت نسب الاوسط
والاصغر لانه لما ثبت نسب الاكبر صارت الجارية ام ولد له وولد ام
الولد يثبت نسبه ما لم ينفه ولم يوجد النفي الا انا نقول وجد
النفي دليلا وان لم يوجد صريحا وهو الاقرار على دعوة احدهم
خاصة فتخصيص احدهم بالدعوة دليل على نفي الولد الباقي هذا اذا
ادعى الاكبر واما اذا ادعى الاوسط فالجارية تصير ام ولد له والاكبر
رقيق والاوسط حر ثابت النسب والاصغر على الاختلاف واما اذا ادعى
الاصغر فالاوسط والاكبر رقيقان والاصغر ثابت النسب والجارية
ام ولد له بالاجماع هذا اذا ادعى بعينه واما اذا ادعى بغير عينه
فقال احد هولا ولدي فان بين فالحكم فيه على ما ذكرنا وان مات فيعتق
بالموت الجارية قبل البيان بالاجماع لانه لما ادعى احدهم انه ولده فقد
اقر ان الجارية ام ولده فيعتق بالموت واما الاولاد فيعتق من كل
واحد ثلثه عند ابي حنيفة على اعتبار الحرية من جهة العتاق
لا من جهة النسب كانه قال احدكم حر وانما لم يعتبر النسب لان النسب
لا يثبت بالاجماع وقال ابو يوسف ومحمد يعتق الاصغر كله لانه يعتق
في جميع الاحوال وهو انه لو صرف الدعوة اليه او الى الاكبر او الى
الاوسط اما الاوسط يعتق نصفه ويسعى في نصف قيمته لانه
يعتق في حالين وهو انه صرف الدعوة اليه او الى الاكبر ويرق
في حالة واحدة وهو انه لو صرف الدعوة الى الاصغر الا ان احوال
العتق حالة واحدة فصار كانه عتق في حال ورق في حال فيعتق
نصفه ويسعى في نصف قيمته وعلى قياس رواية الزيادات حيث

اعتبر احوال العتق احوال يعتق ثلثاه ويسعى في ثلث قيمته وهو
رواية عيسى بن ابان عن محمد واما الاكبر يعتق ثلثه ويسعى في ثلثي
قيمته لانه يعتق في حال لو صرف الدعوة اليه ولا يعتق في حالين اذا
صرف الدعوة الى الاوسط او الى الاصغر فيعتق ثلثه ويسعى في ثلثي
قيمته وذكر الطحاوي اختلافا بين ابي يوسف ومحمد قال يعتق الا
صغر كله عندهما والاكبر والاوسط يعتق من كل واحد منهما
ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته على قول ابي يوسف ولا تخريج لهذا
القول وفي قول محمد يعتق من الاوسط نصفه ومن الاكبر ثلثه
وقد ذكرنا هذا كله اذا كانت الجارية في ملكه ولو كانت الجا
رية والاولاد في ملك الغير فادعى احدهم انه ولده فلا يخلو اما
ان يدعي بسبب الفجور او بسبب النكاح او يدعي على الابهام اما اذا
ادعى بسبب الزنا لا يثبت النسب صدقه صاحب اليد او كذبه الا
انه اذا ملك الذي ادعاه عتق لاقراره انه من مائه ولا تصير الجا
رية ام ولد له لانه لم يثبت النسب لكن جميع احكام النسب
قايم في منه جواز الشهادة بعضهم لبعض ووضع الزكوة فيه
وغيرهما الا الميراث والنفقة واما اذا ادعى بسبب النكاح او
ادعى على الابهام ان صدقه صاحب اليد يثبت النسب ويكون رقيقا
لمولى الام وان كذبه لا يثبت النسب الا اذا ملكه بعد ذلك يثبت
النسب ولو ملكهم جميعا يثبت النسب الذي ادعاه وصارت الجارية ام
ولد له عندنا وعند الشافعي لا يصير ام ولد له واما الولدان الباقيان
حدثا قبل ذلك فيكونان رقيقا ان هذا اذا كانت الاولاد ولدوا في

بطون مختلفة وادعى احدهم بعينه ولو ادعى احدهم بغير عينه
ثم اشتراهم ثم مات قبل البيان عتقت الجارية ويعتق من كل واحد
ثلثه بالاجماع كما قال ابو حنيفة في المسئلة الاولى ولو كانوا ولدوا
في بطن واحد صار كما لو ادعاهم جميعا فاذا اشتراهم يثبت نسب
الكل وصارت الجارية ام ولد له قال فاذا كانت الجارية بين ر
جلين فجاءت بولدين فادعى كل واحد احد الولدين فلا يخلو اما
ان يجيء في بطن واحد او في بطنين مختلفين اما اذا جاءت في بطن واحد
فادعى احدهما الاكبر والاخر الاصغر وخرج الكلام منهما معا
يثبت نسب الولدين معا لان بطن واحد لما ادعى احد الولدين صار كما
لو ادعى الولدين جميعا لانهما توأم فلا يفترقان في حق ثبات النسب
هذا اذا خرج الكلام منهما معا فاما اذا سبق احدهما بالدعوة ثبت
نسب الولدين منه وعتقا وصارت الجارية ام ولد له ويغرم نصف
العقر ونصف قيمة الجارية لصاحبه هذا اذا ولدوا في بطن واحد
ولو ولدوا في بطنين مختلفين فادعى احدهما الاكبر والاخر الاصغر
وخرج الكلام منهما معا ثبت نسب الاكبر من مدعي الاكبر وعتق وصا
رت الجارية ام ولد له ويغرم نصف قيمة الجارية لمدعي الاصغر مع
نصف العقر ويثبت نسب الاصغر من مدعي الاصغر والقياس ان لا
يثبت النسب من مدعي الاصغر لانه لما ثبت نسب الاكبر من مدعيه صا
رت الجارية ام ولد له فمدعي الاصغر ادعى ولد ام ولد الغير فيحتاج الى
تصديقه ولم يوجد وفي الاستحسان يثبت لان مدعي الاكبر لما اخر
الدعوة الى دعوة مدعي الاصغر صار مغرورا وولد المغرور حر

انه من احوال العتق لانه يعتق ثلثاه ويسعى في ثلث قيمته وهو رواية عيسى ابن ابان عن محمد واما الاكبر يعتق ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته لانه يعتق في حال الوصرف الدعوة اليه ولا يعتق في حالين اذا صرف الدعوة الى الاوسط او الى الاصغر فيعتق ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته وذكر الطحاوي اختلافا بين ابي يوسف ومحمد قال يعتق الاصغر كله عندهما والاكبر والاوسط يعتق من كل واحد منهما ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته على قول ابي يوسف ولا تخريج لهذا القول وفي قول محمد يعتق من الاوسط نصفه ومن الاكبر ثلثه وقد ذكرنا هذا كله اذا كانت الجارية في ملكه ولو كانت الجارية والاولاد في ملك الغير فادعى احدهم انه ولده فلا يخلو اما ان يدعي بسبب الفجور او بسبب النكاح او يدعي على الابهام اما اذا ادعى بسبب الزنا لا يثبت النسب صدقه صاحب اليد او كذبه الا انه اذا ملك الذي ادعاه عتق لاقراره انه من مائه ولا تصير الجارية ام ولده لانه لم يثبت النسب لكن جميع احكام النسب قايم في منه جواز الشهادة بعضهم لبعض ووضع الزكوة فيه وغيرهما الا الميراث والنفقة واما اذا ادعى بسبب النكاح او ادعى على الابهام ان صدقه صاحب اليد يثبت النسب ويكون رقيقا لمولى الام وان كذبه لا يثبت النسب الا اذا ملكه بعد ذلك يثبت النسب لو ملكهم جميعا يثبت النسب الذي ادعاه وصارت الجارية ام ولده عندنا وعند الشافعي لا يصير ام ولده واما الولدان الباقيان حدثا قبل ذلك فيكونان رقيقان هذا اذا كانت الاولاد ولدوا في

بطون مختلفة وادعى احدهم بعينه ولو ادعى احدهم بغير عينه ثم اشتراهم ثم مات قبل البيان عتقت الجارية ويعتق من كل واحد ثلثه بالاجماع كما قال ابو حنيفة في المسئلة الاولى ولو كانوا ولدوا في بطن واحد صار كما لو ادعاهم جميعا فاذا اشتراهم يثبت نسب الكل وصارت الجارية ام ولده قال واذا كانت الجارية بين رجلين فجاءت بولدين فادعى كل واحد احد الولدين فلا يخلو اما ان يجيء في بطن واحد او في بطنين مختلفين اما اذا جاءت في بطن واحد فادعى احدهما الاكبر والاخر الاصغر وخرج الكلام منهما معا يثبت نسب الولدين معا لان في بطن واحد لما ادعى احد الولدين صار كما لو ادعى الولدين جميعا لانهما توءم فلا يفترقان في حق ثبات النسب هذا اذا خرج الكلام منهما معا فاما اذا سبق احدهما بالدعوة ثبت نسب الولدين منه وعتقا وصارت الجارية ام ولده ويغرم نصف العقر ونصف قيمة الجارية لصاحبه هذا اذا ولدوا في بطن واحد ولو ولدوا في بطنين مختلفين فادعى احدهما الاكبر والاخر الاصغر وخرج الكلام منهما معا ثبت نسب الاكبر من مدعي الاكبر وعتق وصارت الجارية ام ولده ويغرم نصف قيمة الجارية لمدعي الاصغر مع نصف العقر ويثبت نسب الاصغر من مدعي الاصغر والقياس ان لا يثبت النسب من مدعي الاصغر لانه لما ثبت نسب الاكبر من مدعيه صارت الجارية ام ولد له فمدعي الاصغر ادعى ولد ام ولد الغير فيحتاج الى تصديقه ولم يوجد وفي الاستحسان يثبت لان مدعي الاكبر لما اخر الدعوة الى دعوة مدعي الاصغر صار مغرورا او ولد المغرور حر

ثابت النسب بالقيمة ويغرم نصف العقر لمدعي الاكبر وفي رواية جميع
العقر ولا اختلاف بين الروايتين في الحاصل لان الذي قال يغرم نصف
العقر فهو حاصل ما يغرم لان مدعي الاكبر يغرم نصف المهر فنصف
المهر بنصف العقر قصاص فبقي على مدعي الاصغر نصف العقر وقيمة
الولد الاصغر وعلى مدعي الاكبر نصف قيمة الجارية فنصف قيمة الجا
رية بقيمة الولد الاصغر ونصف العقر يصير قصاصا ويترادان
الفضل هذا اذا خرج الكلام منهما معا ولو ادعى الاكبر اولا يثبت
نسب الاكبر وعتق وصارت الجارية ام ولد له ويغرم للاخر نصف
قيمة الجارية مع نصف العقر فبعد ذلك اذا ادعى الاخر الاصغر فقد
ادعى ام ولد الغير ولد فيحتاج الى تصديقه فان صدقه يثبت النسب
منه ويكون كامل الولد وان كذبه لا يثبت النسب هذا اذا ادعى احد
هما الاكبر اولا فلو ان احدهما ادعى الاصغر اولا عتق الاصغر وثبت
نسبه منه وصارت الجارية ام ولد له فيغرم نصف قيمة الجارية
للاخر مع نصف العقر والاكبر رقيق بينهما فاذا ادعى الاخر الاكبر
بعد ذلك صار كعبد بين اثنين فاعتقه احدهما عتق نصيبه و
يثبت نسبه منه والاخر بالخيار ان شا اعتق نصيبه وان شا دبر
استسعى وان ضمن المعتق اذا كان موسرا وان كان معسرا فله
الخيار بين العتق والسعاية على قول ابي حنيفة وعلى قولهما ان
كان موسرا فله الخيار وان كان معسرا فله السعاية لا غير قال ومن
اشترى جارية فاولدها فاستحقت كان للمستحق ان ياخذهما لانها
عين ماله وياخذ العقر لان الحد سقط للشبهة فخلفه العقر وياخذ

قيمة الولد ولا سبيل له على الولد لان هذا ولد المغرور وولد المغ
رور حر بالقيمة باتفاق الصحابة ويغرم قيمة الولد يوم القضا
لان الولد تعلق في حق المستولد حرا وتعلق رقيقا في حق المستحق
فلا يتحول حقه من العين الى البدل الا بالقضا فيعتبر قيمة الولد
يوم القضا ولو كان الولد ذا رحم محرم من المستحق لا يسقط
الضمان عن المستولد لان الولد لم يعتق بالقرابة وانما يعتق
حكما بالغرور ولو هلك الولد قبل الخصومة فانه لا يضمن من
قيمته شيا لانه انما يضمن بالحبس ولم يوجد ولو ان الولد مات
وترك مالا فذلك كله للمشتري ولا يضمن القيمة لان الولد هلك
امانة الا اذا قتل فياخذ المغرور دينه فحينئذ يغرم قيمته
لان الدية بدله فقام مقام العين فيضمن قيمته وكذلك لو ضرب
بطن الجارية ضارب فالقت جنينا ميتا يغرم الضارب عبدا او
امة وقيمة ذلك خمسماية وهو يغرم للمستحق ان كان الولد
اثنا عشر قيمتها وان كان ذكرا نصف عشر قيمته والمشتري
يرجع على بايعه بالثمن وبقيمة الولد ثم البايع لا يرجع على بايعه
بما رجع المشتري عليه من قيمة الولد في قول ابي حنيفة وفي
قولهما يرجع وكذلك هذا الاختلاف في رجل باع عبدا ثم باعه
المشتري من اخر حتى تداولته الايدي ثم ان المشتري الاخر
وجد به عيبا في يمينه الاصبع الزايدة ونحوه فقبل ان
يرد على بايعه ازداد عنده عيب اخر فله ان يرجع على بايعه
بحصة النقصان وليس للبايع ان يرجع على بايعه بحصته

العيب عند ابي حنيفه وعندهما يرجع ولو ان المشتري استولد
ها فولدت ثم اعتقها فتزوجها ثم ولدت ولدا اخر ثم جا رجل
واستحقها تبين ان العتق باطل فيا خذها و يا خذ عقرها وقيمة
الولد من ثم المستولد يرجع على بايعه بالثمن و بقيمة الولد الذي
كان قبل الحرية لانه مغرور فيه ولا يرجع بقيمة الولد الذي
ولدت بعد الحرية لانه مغتر فيه لانه بالحرية والعتق ابطل
ملك نفسه فيها فانتفى الغرور وصار مغترا فلا يرجع ه ولو ان
المشتري اعتقها فزوجها من رجل فولدت من الزوج والزوج
يعلم بالشرا والعتق فاذا جا المستحق ليس له على الولد سبيل
ولكن له قيمته لانه مغرور ولا يرجع الزوج على المولى اذا لم
يخبره انها حرة وان زوجها على انها حرة يرجع وان كان الز
وج لا يعلم بشي من ذلك ولم يخبره المولى انها حرة فالولد
يكون رقيقا للمستحق هذا كله اذا كان يملك المستولد
ببدل او ذلك البدل عين مال او له حكم عين المال كالمراة اذا
زوجت نفسها من رجل على امة او رجل اجر داره من رجل على امة
واما اذا كان تملك من غير بدل كالهبة والصدقة والوصية
فلا يرجع على احد بما غرم من قيمة الولد لانه لم يغره الواهب
حيث لم ياخذ منه شيا بدلا الا في الميراث فان الوارث اذا غرم
يرجع على بايع الامة من مورثه لانه قام مقام المورث في
الخصومة الا ترى انه يرد بالعيب ويرجع بحصة العيب لانه
قام مقامه كذى ههنا فهذا في ظاهر الرواية وفي رواية
الحسن
لا يرجع

لا يرجع الوارث بقيمة الولد على بايع الجارية من ابيه واذا كان
تملك بالبدل في الدار فانه يرجع على بايعه بالثمن و بقيمته بيانه
كما اذا اشترى ارضا فغرس فيها اغراسا او دارا او بنا فيها بنا ثم
جا مستحق فاستحقها فانه ياخذها و ينقض البنا و يقلع الاشجار
والاغراس والمشتري يرجع على بايعه بالثمن وهو بالخيار ان شا سلم
النقض الى البايع ورجع بقيمته مبنيا غير منقوض ومغروسا
غير مقلوع وان شا حبس لنفسه ولا يرجع بالنقصان في ظاهر الروا
ية وروي عن ابي يوسف انه قال يرجع بالنقصان فيقوم مبنيا
وغير مبني فيرجع بذلك النقصان وليس للبايع اذا رد عليه
النقض ان يرد على بايعه الاول عند ابي حنيفة وعندهما له ذلك
وفي ثلث مسايل لا يرجع بقيمة البنا وان كان تملك بالبدل احد
ها مسئلة الشفعة والثانية مسئلة القسمة والثالثة مسئلة
الماسورة قال واذا ادعى رجل على رجل الف درهم او دينا اخر فقال
المدعى عليه لم يكن له على شي قط فاقام المدعي البينة وقضى القاضي
بذلك ثم ان المدعى عليه اقام البينة انه كان قضاه المال فانه تقبل
لان من حجته ان يقول لم يكن له على شي قط ولكن هذا قضيته
دفعا للباطل دعواه وبمثله لو قال لم يكن لك على شي قط ولا اعرفك
والمسئلة بحالها فانه لا يسمع بينة المدعى عليه لانه سبق منه
ما ينقض دعواه القضا لانه كيف يقضي رجلا لا يعرفه وذكر في
الجامع الصغير رجل ادعى على رجل انه اشترى منه عبدا بعينه
والبايع ينكر ذلك فاقام المشتري البينة وقضى به القاضي ثم

وجد به عيبا فاراد رده فاقام البائع البينة على ان المشتري
كان ابراه عن كل عيب فانه لا يصح دعواه ولا تقبل بينته لانه لما جحد
البيع فهو للبراءة اجحد قال وما قال الرجل وكلني فلان بقبض ماله
عليك من الدين فهذا لا يخلو اما ان يصدقه المديون او يكذبه او
سكت فان صدقه يجبر على دفعه اليه لان الوكالة قد ظهرت با
لتصديق واذا دفع اليه ليس له ان يسترده بعد ذلك وان كذبه
او سكت فلا يجبر على دفعه ولكن لو دفعه اليه مع ذلك ثم
اراد ان يسترده لم يكن له ذلك فبعد ذلك اذا جا الموكل ان اقر
بالوكالة مضى الامر على وجهها وان انكر الوكالة فانه ياخذ دينه
من الغريم والغريم يرجع على الوكيل ان كان قايما وان استهلكه
يضمنه مثله وان هلك في يديه ان صدقه لا يرجع عليه وان
صدقه وشرط عليه الضمان او كذبه او سكت فانه يرجع ثم
اذا رجع الموكل على الغريم فاراد الغريم ان يحلفه بالله ما
وكلته كان له ذلك ان كان دفع الى الوكيل عن تصديق وان كان
دفع عن سكوت ليس له ان يحلف الطالب الا اذا عاد الى التصديق
وان دفع اليه عن جحود ليس له ان يحلف الطالب سواء عاد الى
التصديق او لم يعد ولكنه يرجع على الوكيل وللوكيل ان
يحلف الغريم في الجحود والسكوت بالله ما تعلم انه وكله
فان حلف مضى الامر وان نكل لا ضمان على الوكيل وان شا لم
يحلف الغريم ولكنه يحلف الطالب بالله ما وكله فان حلف
استقر الضمان على الوكيل وان نكل يرجع الوكيل على الطالب

هذا كله في الدين واما في الوديعة اذا قال لفلان عندك وديعة فو
كلني بقبضه وصدقه المودع ثم امتنع من دفعه اليه كان له
ذلك بخلاف الدين لان الدين في الذمة واقراره ينزل في ملكه والو
ديعة عين مال الغير فاول ما يلاقي الاقرار يلاقي في ملك الغير والاقرار
في ملك الغير لا ينفذ هذا كله اذا ادعى الوكالة واما اذا قال المديو
وكلني ولكن ادفع اليه فانه يستحب قبضه وعلى ضمانه لكن ليس
له ان يدفع لا الدين ولا الوديعة وان دفع صار ضامنا ولا يرجع
على المدفوع اليه لانه دفع اليه على سبيل الوديعة والمودع
لا يرجع على المودع وان شرط عليه الضمان الا اذا كان قايما فياخذه
منه او استهلكه يضمنه مثله او قيمته ان كان غير مثلي ولو قال
لفلان عليك كذا وهو ينكر وانه قد وكلني بالخصومة معك ونصا
دقا على الوكالة والخصومة فان القاضي يامره بالخصومة معه لان
هذا وكيل الطالب وقد اقر المطلوب انه خصمه فاقراره على نفسه
صحيح وان كان الوكيل وكيل المطلوب فانه لا يامره بالمخاصمة
لان حاصل الضمان يرجع على المطلوب فلا يصدق الوكيل على دعوى
الموكل **باب** كيفية الاستحلاف في الدعوى واذا ادعى رجل
على رجل مالا فان اقر قضى عليه وكذلك لو اقام البينة وان انكر
حلف فان حلف برئ وان نكل قضى عليه على ما قدمنا وان قال لا اقر
ولا انكر فهذا صورة الانكار وهو قول ابي يوسف لانه قال
لا اقر وفي قول ابي حنيفة هذا اقرار ويحبسه ولا يحلفه لانه
لم يظهر منه الانكار ذكرها في العيون وانما يحلف على صورة

انكار المنكر في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يحلف على صو
رة انكار دعوى المدعي الا اذا عرّض المنكر للقاضي فحينئذ يحلف على صورة
انكار المنكر بيانه وهو انه اذا ادعى عنده وديعة او قرضا او غصبا
او بيعا او ما اشبه ذلك وهو ينكر ويقول ليس له علي شي فان في قول
محمد حلف على صورة انكاره بالله ليس له هذا المال الذي يدعيه ولا شي
منه وفي الوديعة يحلف بالله ما له قبلك هذا المال الذي يدعيه ولا شي
منه ولا بدله ولا بدل جزء منه وعلى قول ابي يوسف يحلف بالله ما او
دعه ولا باعه ولا اقرضه الا اذا قال المنكر للقاضي ان الرجل قد يقر
ض او يودع ثم يسترد وكذلك يبيع ثم يفسخ ويقيل فاذا عرّض
للقاضي مثل هذا فحينئذ يحلف على ما ذكرنا وفي البيع يحلف بالله ما
بينك وبينه هذا البيع الذي ادعى قايما الساعة في هذا العين
في قول محمد ولا يحلف بالله لقد باعه وكذلك عند ابي يوسف اذا
عرض المدعى عليه للقاضي ولو ان امراة ادعت على الزوج انه طلقها
ثلثا وهو ينكر فانه لا يحلف بالله ما طلقها ثلثا لانه يجوز ان يطلقها
ثلثا ثم عادت بعد زوج اخر ولكن يحلفه بالله ما طلقها ثلثا في النكا
ح الذي بينهما وكذلك اذا ادعت امة على مولاها انه اعتقها فانه
لا يحلف بالله ما اعتقها لانه يجوز ان يكون اعتقها ثم ارتدت ولحقت
بدار الحرب ثم سبيت ولكن يحلف بالله ما اعتقها في الوقت القايم
للحال في ملكه هذا وهذا فيمن يسبى بعد الحرية كالعبد اذا كان
ذميا او صغيرا او الامة واما اذا كان العبد كبيرا مسلما فانه يحلف
بالله ما اعتقه لانه بعد الحرية لا يسترق عليه الرق ولو ادعى

رجل على امراة نكاحا او ادعت المراة على الزوج فعلى قول ابي حنيفة لا
يستحلف وعندهما يستحلف ثم على قول ابي يوسف يستحلف على صورة
دعوى المدعي وعلى قول محمد يحلف على صورة انكار المنكر ولو اد
عى رجل على اخر قتلا خطا وانه وجبت الدية وهو ينكر وجوب
الدية فعلى قول ابي يوسف يحلف بالله ما قتلت وعلى قول محمد يحلف
بالله ليس لك عليك دية ولا على عاقلتك فان حلف برئ وان نكل يقضى عليه
في ماله دون العاقلة كما اذا اقر كتاب العتاق قال ومن اعتق
من عبده جزءا فان ابا حنيفة رحمه الله كان يقول يعتق ذلك الجزء
ويسعى في بقية قيمته الاصل عند ابي حنيفة ان العتق يتجزى فان
اعتق بعضه لا يعتق كله وعندهما لا يتجزى فاذا اعتق بعضه عتق
كله ثم على قول ابي حنيفة ان كان المعتق موسرا فشريكه بين
خيارات ثلثة ان شا اعتق وان شا استسعى العبد في نصف قيمته
والولا بينهما وان شا ضمن المعتق فيصير نصيبه ملكا للمعتق
والمعتق بالخيار ان شا اعتق الباقي يعني ابراه عن السعاية وان شا
استسعى العبد بما ضمن والولا له وان كان المعتق معسرا فله
خياران ان شا اعتق وان شا استسعى والولا بينهما وعلى قولهما ان
كان المعتق موسرا فله حق التضمين لا غير ولا يرجع على العبد
بما ضمن وان كان معسرا استسعى العبد لا غير والولا كله للمعتق
في الاحوال كلها ومقدار اليسار ذكرها في كتاب العتاق اذا كان له
من المال والعروض مقدار قيمة نصيب شريكه فانه يضمنه وان
كان اقل من ذلك فانه لا يضمنه هذا كله اذا اوقع اللفظ في نصيب

نفسه وهو ان يقول نصيبي منك حر او قال نصفك حر او قال انت حر ولو قال نصيب صاحبي حر فانه لا يعتق بالاجماع هذا اذا كان العبد بين اثنين ولو كان العبد لرجل واحد فقال نصفك حر فعلى قولهما يعتق كله ولا سعاية على العبد وعلى قول ابي حنيفة يعتق مقدار ما اعتق ويسعى العبد في الباقي ولو ذكر جزءا مجهولا فعلى قولهما عتق كله وعلى قول ابي حنيفة يؤمر بالبيان كما اذا قال بعضك حر او جزء منك حر ولو قال سهم منك حر فانه يعتق كله عندهما وعند ابي حنيفة يعتق سدسه لان السهم عنده عبارة عن السدس قال ومن اعتق عبده على مال فان قبل ذلك في مجلسه الذي يعلم فيه عتق اذا قال لعبده انت حر على الف درهم او قال بالف درهم فانه لا يعتق ما لم يقبل ويقع على مجلسه ذلك فان قبل وقع العتق بنفس القبول والمال دين عليه وان كان غايبا يتعلق بمجلس علمه فان وجد القبول صح وان رد او اعرض عن المجلس بطل والاعراض اما بالقيام او باشتغاله بعمل اخر يعلم انه قطع لما كان قبله على ما ذكرنا في كتاب الطلاق في فصل المخيرة ثم العتق على مال والطلاق على مال من جانب الزوج والمولى يمين حتى ان الزوج والمولى لا يملكان الرجوع بالقول ويملكان الرجوع بالفعل كالبيع والهبة ونحوهما كما اذا قال ان دخلت الدار فانت حر فانه لا يملك الرجوع بالقول ويملك الرجوع بالفعل ويملك تعليقها بالاخطار كما لو قال اذا جاء غد فانت حر بالف درهم فانه يصح ويحل وطيها قبل القبول كما لو حلف بعتقها ومن جانب العبد والمراة مبادلة

بمال بمال يصح رجوعهما عن ذلك ولا يجوز تعليقهما بالاخطار كما لو قال اذا جاء غد فاعتقني على الف درهم فقد اشتريت نفسي منك بالف او طلاقي بالف فانه لا يصح ولو قال اذا جاء غد فاعتقني على الف درهم او قالت اذا جاء غد فطلقني على الف درهم فهذا يجوز ويكون توكيلا منهما على ان العبد والمراة يملكان العزل قبل وجود الشرط وبعد وجوده قبل ان يعتق او يطلق ولو لم يعزله حتى فعل ذلك نفذ العتق والطلاق قال ومن قال لعبده اذا اديت الي الف درهم فانت حر كان العبد بهذا القول ماذونا له في التجارة لانه لا يملك اداء الالف الا باكتساب المال فصار ماذونا دليلا ويعتق بالاداء ولا يعتق بالقبول وكذلك لو قال متى اديت او قال حين اديت او قال متى ما اديت او قال اذا ما اديت فهذا كله مما لا يقتصر على المجلس ولو قال ان اديت فهذا يقتصر على المجلس بمنزلة المخيرة فان ادى في المجلس يعتق وان لم يقبل المولى لانه يجبر على القبول ومعنى الجبر انه متى خلى بينه وبين المال عتق سواء اخذ المال او لم ياخذ والقياس ان لا يجبر وبه قال زفر لان المرء لا يجبر على الحنث وفي الاستحسان يجبر لانه يعتق بالاداء فاشبه المكاتب والمكاتب اذا اتى ببدل الكتابة فانه يجبر على القبول وهذا اذا دام على ملكه ولو باعه او اخرجه عن ملكه بوجه من الوجوه ثم اشتراه فادى لا يجبر على القبول لانه لما اخرجه عن ملكه فقد زال معنى الكتابة وبقي مجرد اليمين فصار كما لو قال ان دخلت الدار فانت حر فانه لا يجبر على الدخول ولو اتى العبد بخمسمائة فالقياس ان لا يجبر على القبول لانه لا

يعتق بقبول هذا وهو قول ابي يوسف وفي الاستحسان يجبر على القبول
كالمطالب ولو قال اذا اديت الي الفا وانت حر فما لم يؤد لا يعتق لانه اتى بجواب
الامر لا بجواب الامر بالواو ولو قال اذا اديت الي الفا فانت حر فلا رواية في
هذا وقيل بانه لا يعتق الا بالاداء لانما الامر قد يجاب بحرف الشرط ولو
قال اد الي الفا انت حر يعتق في الحال ادى او لم يؤد لانه لم يات بحرف
الجزاء ولو قال انت حر وعليك الف درهم فانه يعتق ولا يلزمه
المال عند ابي حنيفة وعندهما ما لم يقبل لا يعتق فاذا قبل عتق
ولزمه المال وكذلك العبد لو قال لمولاه اعتقني ولك الف درهم
فاعتقه فهو على هذا الاختلاف وكذلك هذا الاختلاف في الطلاق
اذا قال انت طالق وعليك الف درهم قال رحمه الله ومن قال لعبده او قال
لزوجته انت طالق ان شاء الله لم تطلق المراة ولم يعتق العبد
وكذلك لو قال انت حر بمشيئة الله او قال ان لم يشا الله او قال ان
شاء هذا الحائط او قال ان لم يشا لا يقع في هذا كله والاصل في هذا
انه متى علق العتق بمشيئة من لا يظهر لنا مشيئته فانه يلغوا
ذلك ولا يعتق ولو قدم المشيئة وقال ان شاء الله فانت حر طالق لا
يعتق في قول ابي حنيفة وابي يوسف وعلى قول محمد يعتق ولو
قال ان شاء الله فانت حر لا يصح الاستثناء ويعتق بالاجماع ولو
قال انت حر ان شئت فتعلق بالمشيئة ما دام في مجلسه ذلك كما
قلنا في المخيرة ولو علق بمشيئة الغير فقال ان شاء فلان
فتعلق بمشيئة فلان ما دام في مجلسه ويتعلق بمجلس علمه
ولو قال انت حر ان لم يشا فلان فان قال فلان شئت في مجلس علمه

لا يقع ولو قال لا اشاء لا يقع بقوله لا اشاء ولكن لاعراضه عن المجلس
واشتغاله بشيء اخر الا ترى انه اذا قال ان لم يشا فلان اليوم فانت حر
فان قال شئت لا يقع ولو قال لم اشا لا يقع لان له ان يشا بعد ذلك
ما دامت المدة باقية الا اذا مضى اليوم ولم يشا عتق لانه اذا علق
بمشيئة الغير ولو علق بمشيئة نفسه فقال انت حر ان شئت فما
لم يشا في عمره لا يقع ولا يقتصر على المجلس لان العتاق بيده فلا
يكون تفويضا ولو قال انت حر ان لم اشا فان قال شئت لا يقع ولو قال
لا اشاء لا يقع لان له ان يشا بعد ذلك حتى يموت بخلاف الفصل الاول
لان هناك اقتصر على المجلس فاذا لا اشاء فقد اعرض عن المجلس واما
هاهنا لا يقتصر على المجلس فله ان يشا بعد ذلك حتى يموت فاذا مات
عدمت المشيئة فيعتق قبل موته بلا فصل اعتبارا من ثلث المال
ولو قال انت حر غدا ان شئت فالمشيئة في الغد ولو قال انت حر
ان شئت غدا فالمشيئة اليه للحال فاذا شاء عتق غدا وروى عن
ابي حنيفة انه قال المشيئة في الغد في الفصلين جميعا وقال زفر
المشيئة اليه للحال في الفصلين جميعا قال ولا يجوز للرجل بيع
العبد واخراجه عن ملكه في العتق المعلق بالشرط قبل وجود
الشرط لان تعليق العتق بالشرط لا يزيل ملكه وهو ان يقول له ان
دخلت الدار فانت حر وغير ذلك من الشروط وكذلك هذا الجواب
في كل عتق معلق الا التدبير خاصة ثم التدبير على وجهين مطلق و
مقيد فالمقيد ان يقول انت حر ان مت من مرضي هذا او ان مت في
سفري هذا فهذا تدبير مقيد فيجوز بيعه وان لم يبعه حتى مات

عتق لوجود الشرط واما التدبير المطلق فهو ان يقول انت حر بعد
موتي او قال اذا مت فانت حر او قال قد دبرتك فصار هذا مدبرا على الا
طلاق لا يجوز بيعه واخراجه عن ملكه بوجه من الوجوه كا
لهبة والصدقة ونحوها هذا عندنا وعند الشافعي يجوز بيعه
ويجوز الاستخدام والانتفاع بها ويجوز وطيها ان كانت امة و
المكاسب للمولى واذا مات عتق من الثلث ان كان يخرج من الثلث
وان لم يكن له مال عتق ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته قال ومن قال لعبده
انت حر على ان تخدمني اربع سنين فقبله عتق وعليه ان يخدمه
اربع سنين فان مات المولى قبل الخدمة بطلت الخدمة لانه شرط الخد
مة للمولى وقد مات المولى فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف
على العبد قيمة نفسه وعلى قول محمد عليه قيمة خدمته ار
بع سنين ولو كان خدم سنة ثم مات فعلى قولهما عليه ثلثة
ارباع قيمة نفسه وعلى قول محمد عليه قيمة خدمته ثلث
سنين وكذلك لو مات العبد وترك مالا يقضي من ماله بقيمة
نفسه لمولاه في قولهما وفي قول محمد يقضي بقيمة الخدمة
واصل المسئلة ان من باع العبد من نفسه بجارية ثم استحقت
الجارية على قولهما يرجع المولى عليه بقيمة نفسه وعلى قول
محمد يرجع بقيمة الجارية وكذلك لو لم يستحق ولكنه
وجد بها عيبا فردها فهو على هذا الاختلاف وهذا اذا كان عيبا
فاحشا فان كان غير فاحش كذلك عندهما وعند محمد لا يقدر على
رده لانه يجعل هذا مبادلة مال بغير مال فاشبه النكاح والمراة

لا تقدر على رد المهر الا في العيب الفاحش وانما يرجع في الاستحقاق بقيمة
ما استحق لا بمهر المثل فكذلك في حق العبد قال واذا قال الرجل لعبده
انت حر بعد موتي على الف درهم او قال اذا مت فانت حر على الف درهم
فانما يحتاج الى القبول بعد الوفاة فاذا قبل بعد الوفاة لا يعتق
بالقبول حتى يعتقه الورثة او الوصي لان الاصل ان كل عتق تاخر وقو
عه بعد الموت ولو بساعة لا يعتق الا باعتاق الا ترى انه لو قال
لعبده انت حر بعد موتي بشهر فلا يعتق بالموت حتى اعتقه الور
ثة بعد شهر ثم الوصي يملك عتقه تحقيقا لا تعليقا حتى انه لو
قال انت حر ان دخلت الدار فانه لا يعتق بدخول الدار والوارث
يملك عتقه تحقيقا وتعليقا لو علقه بدخول الدار يعتق بدخو
لها وكذلك لو اعتقه عن كفارة يمينه يكون عن الميت ولا يجوز
عن الكفارة والولاء عن الميت لا عن الوارث وهذا قول ابي حنيفة
ومحمد وروي عن ابي يوسف في الامالي انه قال اذا قال اذا مت فانت
حر على الف درهم فالقبول فيه على حالة الحيوة لا على الوفاة
فاذا قبل صح التدبير ولا يلزمه المال لان عنده لا يعتق بالقبول
لانه جعل القبول شرطا لوقوع العتاق بعد الموت فصار هذا
تدبيرا مقيدا فاذا مات عتق ولا يلزمه المال لانه لم يلزم وقت
القبول فلا يلزم وقت وقوع العتاق واجمعوا انه لو قال له
انت حر على الف درهم بعد موتي فالقبول فيه في الحيوة
فاذا قبل صار مدبرا ولا يجب المال ولو قال كل مملوك املكه
فهو حر يعتق ما كان موجودا وقت اليمين ولا يعتق المستحدث

بعد اليمين ولو قال كل مملوك املكه فهو حر بعد موتي فالموجود وقت
اليمين في ملكه يصير مدبرا والحادث بعد اليمين يصير مدبرا ولكن
يجوز بيعه كالمدبر المقيد وذلك لان التدبير وصية باليمين و
الوصية يصح في المعدوم واليمين لا يصح الا في الملك او مضافا الى
الملك فالموجود في ملكه صحت له الوصية باليمين فصار مدبرا فلا
يجوز بيعه بعد ذلك واما الحادث بعد ذلك لا يصح له اليمين لانه لم
يكن موجودا في الملك ولكن يعتق بالموت لصحة الوصية من ثلث المال
ولو قال كل مملوك املكه فهو حر غدا يعتق في الغد الموجود في
ملكه وقت اليمين والحادث بعد ذلك لا يعتق لانه لا وصية هناك
قال ومن اعتق عبدا بينه وبين اخر وهو معسر فقد ذكرنا الجواب
في صدر الكتاب وقد ذكرنا الاختلاف فيه ايضا ثم السعاية اذا و
جبت على العبد فصالحه المولى على عروض او حيوان فانه يجوز
الاصل ان كل ما جازت الكتابة عليه جاز الصلح به عن السعاية سوا
كان عينا او دينا ثم اذا كاتب عبده على الدراهم والدنانير وكل
ما كان دينا فانه يجوز واذا كاتبه على عين فان كان العين في يديه
جاز وان كان في يد الغير فان اجاز ذلك الرجل جاز ويكون ذلك العين للمو
لى ويرجع المجيز على العبد بقيمة ذلك وان لم يجز فالكتابة
فاسدة ثم ههنا اذا صالحه على شي بعينه جاز وان كانت قيمته
اضعاف السعاية ولو صالحه على الدراهم والدنانير اضعاف السعاية
فان الفضل لا يجوز ولو صالحه على حيوان الى اجل يجوز وطعن
عيسى بن ابان في هذا الفصل وقال ينبغي ان لا يجوز لان العبد قد وجب

عليه السعاية فصار كسائر الديون وفي سائر الديون اذا صالحه على
حيوان الى اجل لا يجوز الا ترى انه لو صالحه على اكثر من قيمته لم يجز
الفضل فلو جعل هذا بمنزلة الكتابة لجاز الفضل ولو كانت ام
ولد بين رجلين اعتقها احدهما في قول ابي حنيفة لا ضمان عليه موسرا
كان معسرا لان ام الولد ليست بمال ولا سعاية عليها ايضا وفي قولهما
يضمن ان كان موسرا او تسعى الجارية ان كان معسرا وكذلك اذا مات
احدهما وعتق نصيبه فلا سعاية عليها في قول ابي حنيفة وعند
هما تسعى واجمعوا ان المدبرة اذا كانت بين رجلين اعتقها احدهما
يضمن اذا كان موسرا وانما يضمن نصيب شريكه مدبرة كما كانت
وانما يكون ام ولد بين رجلين اذا كانت الجارية بين رجلين فجاءت
بولد فادعياه معا فان النسب يثبت منهما ويكون ام ولد لهما قال
ومن دبر عبدا بينه وبين اخر فان على قول ابي حنيفة التدبير يتجزى
كما ان العتاق يتجزى وعلى قولهما لا يتجزى كما ان العتاق لا يتجزى
فصار مدبرا كله ويضمن المدبر نصف قيمته لشريكه موسرا كان
او معسرا لان هذا ضمان حبس المال فيستوي فيه اليسار و
الاعسار فاذا مات عتق من الثلث والولاء له واما على قول ابي حنيفة
صار نصيبه مدبرا ولشريكه خمسة خيارات ان شا دبر كما دبر
وكان مدبرا بينهما فاذا مات احدهما عتق نصيبه من الثلث و
يسعى في نصف قيمته للثاني لانه اذا مات قبل اخذ السعاية بطلت السعا
ية ان كان يخرج من الثلث وان شا ضمن المدبر نصف قيمته اذا كان
موسرا والعبد كله للمدبر نصفه مدبر ونصفه رقيق فان مات

عتق نصفه من ثلث المال ويسعى في النصف الاخر مالا للورثة لان ذلك النصف
غير مدبر وان شا استسعى العبد في نصف قيمته فاذا ادى يعتق ذلك النصف
وللمدبر ان يرجع على العبد فيستسعيه فاذا ادى عتق كله وان
مات المدبر قبل ان ياخذ السعاية بطلت السعاية وعتق ذلك النصف من
ثلث ماله وان شا تركه على حاله فاذا مات يكون نصيبه موروثا للورثة
فيكون الخيار للورثة في العتق والسعاية ونحوه وان مات المدبر عتق
ذلك النصف من الثلث ولغير المدبر ان يستسعى العبد في نصف قيمته
والولا بينهما وان شا اعتق فاذا اعتق صح عتقه وللمدبر ان يرجع على
المعتق بنصف قيمته مدبرا لانه بالعتق زاد فسادا لانه صار
مستسعى والمستسعى احق بمكاسبه ومنافعه من المولى بمنزلة
المكاتب وقبل العتق كان اكسابه نصفه للمدبر فبالعتق ازال
ذلك عنه فلذلك يرجع عليه بنصف قيمته مدبرا والولا بينهما لان
تحت التضمين تمليك السعاية لا تمليك الرقبة وللمعتق ان يرجع
على العبد بما ضمن وان شا المدبر اعتق وان شا استسعى العبد هذا
اذا كان المعتق موسرا واما اذا كان المعتق معسرا فالمدبر بين
خيارين ان شا اعتق وان شا استسعى ولو ان العبد اذا كان بين
رجلين دبره احدهما واعتقه الاخر فهذا لا يخلو اما ان يكون العتق
سابقا او التدبير سابقا او خرجا معا او لا يدرى او دبرا جميعا اما
اذا كان العتق اولا والتدبير ثانيا ففي قولهما الجواب سهل لان العبد
عتق كله والولا للمعتق وعليه الضمان اذا كان موسرا والسعاية
على العبد اذا كان معسرا وتدبير الاخر باطل وعلى قول ابي حنيفة عتق

نصيبه خاصة فلما دبره الاخر فقد ابرا المعتق عن الضمان وهو با
لخيار ان شا اعتق وان شا استسعى والولا بينهما او يترك كذلك فاذا
مات عتق من الثلث والولا بينهما ولو كان التدبير سابقا والعتق
من الاخر موخرا فعلى قولهما صار مدبرا كله ويضمن نصيب شريكه
موسرا كان او معسرا وعلى قول ابي حنيفة اذا اعتقه الثاني صح عتقه
وللمدبر ان يرجع على المعتق بنصف قيمته مدبرا لانه بالعتق
رضي بافساده وزاد فسادا فان شا اعتق وان شا استسعى ولو كان
المعتق معسرا فالمدبر بين خيارين ان شا اعتق وان شا استسعى
هذا اذا كان احدهما اسبق من الاخر اما اذا خرج الكلام منهما جميعا
معا فعلى قول ابي حنيفة صح التدبير في النصف والعتق في النصف
ولكن يجعل كانه دبره احدهما ثم اعتق الاخر وعلى قولهما ذكر الا
ختلاف بينهما على قول ابي يوسف ينفذ العتق ولا ينفذ التدبير
وعلى قول محمد يصح التدبير ويصح العتق الا ان العتق يغلب فيعتق
كله والمدبر يرجع على المعتق فيضمنه نصف قيمته مدبرا والولا
بينهما نصفان هذا اذا علم وان كان لا يعلم فعلى قولهما يجعل
كانه خرج الكلام منهما جميعا وعلى قول ابي حنيفة يصح التد
بير ويصح العتق والولا بينهما ويرجع المدبر بربع قيمته مدبرا
على المعتق لان العتق لو كان سابقا فالتدبير صار مبريا له وان
كان التدبير سابقا فيجب الضمان فاما اذا كان لا يعلم يرجع بنصف الضمان
وهو ربع القيمة مدبرا ولو دبرا معا فقال كل واحد دبرتك او
قال كل واحد نصيبي منك مدبر او قال كل واحد اذا مت فانت حر

او قال كل واحد انت حر بعد موتي وخرج الكلام منهما معا صار مدبرا
لهما فاذا مات احدهما عتق من الثلث والاخر بالخيار ان شا اعتق وان
شا استسعى وان مات قبل اخذ السعاية بطلت السعاية ان كان يخرج
من الثلث ولو انهما قالا اذا متنا فانت حر وخرج الكلام منهما
معا لا يصير مدبرا لانه يصير كان كل واحد منهما قال انت حر
ان مت ومات فلان فقد علق عتقه بموته وبموت غيره فيكون
مدبرا بالشرط فلا يصير مدبرا الا اذا مات احدهما صار نصيبه
موروثا بين ورثته وصار نصيب الاخر مدبرا فورثة الميت
بالخيار ان شاوا دبروا وان شاوا اعتقوا وان شاوا استسعوا
واذا مات الاخر عتق من الثلث قال واذا كانت المدبرة بين رجلين
جات بولد فادعاه احدهما فهذا لا يخلوا اما ان يدعيه احد
هما او يدعيان جميعا معا والقياس قد كان لا يصح الدعوة
لسبق الية التدبير فيهما من كل احد وهو قول زفر واختيار
الطحاوي واما في الاستحسان يصح فان ادعياه جميعا يثبت
النسب منهما وصارت الجارية ام ولد لهما وبطل التدبير لان
عتق الاستيلاد خير لها من التدبير لان الاستيلاد ينفذ من
جميع المال والتدبير ينفذ من ثلث المال اما اذا ادعاه احدهما
يثبت النسب منه وصار نصيبه من الجارية ام ولد له ويغرم لشر
يكه نصف العقر ونصف الجارية مدبرا للاخر ويغرم نصف قيمة
الولد مدبرا للاخر في قولهم جميعا فان مات الذي ولدت منه
عتق نصيبه بغير شي لان نصيبه ام ولد ويسعى في نصيب الاخر في قولهم جميعا
لان نصـ

لان نصيب الاخر مدبر فاذا مات الاخر قبل ان ياخذ السعاية سقطت
عنها السعاية ان خرجت من ثلث المال بموت صاحبها الباقي في قول
ابي حنيفة وفي قولهما لا يسقط عنها السعاية بموت الباقي
لان السعاية وجبت عليها بعد الحرية فلا يتغير بموت الباقي
ولو ان الذي لم تلد منه مات اولا عتق نصيبه من الثلث لان نصفها
مدبرة له ولا يسعى في نصيب الاخر في قول ابي حنيفة لان نصفها
ام ولد له ويسعى في قولهما قال ومن قال لعبديه احدكما حر لا
ينوي احدهما بعينه عتق احدهما ويومر بالبيان لانه هو المجمل
فاليه بيانه ثم البيان قد يكون صريحا وقد يكون دليلا فالصر
يح ان يقول اخترت ان يكون هذا حرا باللفظ الذي قلت او يقول
انت حر بذلك العتق او يقول اعتقتك بالعتق السابق ولو قال
انت حر فان اراد به عتقا مستانفا فانهما يعتقان جميعا يعتق
هذا باعتاقه ويعتق الاخر باللفظ السابق ولو قال عنيت به العتق
باللفظ السابق ويصدق في القضا واما الدليل فهو ان يخرج احدهما
من ملكه اما بالبيع او بالهبة او بالصدقة او كاتبه او دبره او رهن
او اجر وكذلك لو باع احدهما على انه بالخيار او باع على ان المشتري
بالخيار او باع احدهما بيعا فاسدا او قبضه المشتري فانه يكون
بيانا في هذا كله ولو وطي احديهما ان علقت منه يكون بيانا بالاجماع
وان لم تعلق قال ابو حنيفة لا يكون بيانا وقال ابو يوسف ومحمد
يكون بيانا وروى ابن سماعة عن محمد انه لو قبل احديهما لشهوة او
لمس احديهما لشهوة او نظر الى فرجها لشهوة او ساوم احديهما

يكون بيانا ولو استخدم احديهما لا يكون بيانا في قولهم جميعا ولو
قطعت يد احديهما او جنى على احديهما جناية لا يكون بيانا في قولهم
جميعا ثم الجاني لا يخلو اما ان يكون هو المولى او الاجنبي ولا يخلو
اما ان جنى على احدهما او عليهما على التعاقب او معا في النفس او فيما
دون النفس ~~فلا يكون بيانا~~ اما اذا كان الجاني هو المولى وجنا على احد
يهما او عليهما ان كان فيما دون النفس فلا يكون بيانا فاذا بين وصرف
الى احدهما الذي هو المجني عليه يجب عليه ارش الاحرار ويكون للعبد
لانه اقر على نفسه انه جنا على حر هذا اذا قال كنت عتقت بذلك
اللفظ واما اذا قال اصرف ذلك اليه للحال فلا يجب الارش على المولى هذا
اذا كانت الجناية فيما دون النفس وان كان في النفس وجنا على احد
هما فقد قتل عبده وعتق الاخر وان قتلهما على التعاقب فالاول
عبده والثاني حر ويجب عليه دية الاحرار ويكون لورثته ولا
يكون للمولى لانه قاتل والقاتل لا يرث وان قتلهما معا بضربة وا
حدة فيجب عليه نصف دية كل واحد منهما لورثة المقتول هذا اذا
كان الجاني هو المولى وان كان الجاني اجنبي وجنا على احدهما فيما دون النفس
فيجب عليه ارش العبد فان صرف العتق الى المجني عليه يكون الارش للمجني
عليه اذا قال كنت عتقت بذلك وان صرف العتق الى الاخر فالارش للمولى
وان جنا عليهما معا او على التعاقب فيما دون النفس فيجب عليه ارش العبد
ولو كانت الجناية في النفس فان قتل احدهما عتق الاخر وتجب عليه قيمة
العبد للمولى فان صرف العتق الى المقتول لا يرتفع العتق عن الحي
ولكن قيمة المقتول لورثة المقتول لاقرار المولى وان قتلهما ان كان

على التعاقب فالاول تجب فيه قيمة العبد للمولى وفي الثاني دية الحر لور
ثته وان قتلهما معا يجب عليه نصف قيمة كل واحد منهما ونصف دية
كل واحد منهما لانه قتل حرا وعبدا ولم يكن احدهما اولى من الاخر فيجب
عليه نصف قيمة كل واحد للمولى ونصف دية كل واحد منهما لورثة
ذلك المقتول فاذا صرف العتق الى احدهما وقال كنت عتقت بذ
لك اللفظ لا يصدق في حق الاخر ويدفع الى ورثته من بين نصف
القيمة مع نصف الدية لاقراره هذا اذا كان الجاني واحدا واما اذا
كان الجاني اثنان فان كان على التعاقب فعلى الاول قيمة العبد للمو
لى وعلى الثاني دية الحر لورثته وان كانا معا يجب على كل واحد
قيمة المقتول لان كل واحد يقول قتلت عبدا ولم اقتل حرا و
يكون قيمة للمولى وقيمة بين ورثة المقتولين نصفين ه ولو
قال رجل لامتيه احديكما حرة فولدتا جميعا ثم بين المعتقة
عتقت هي وعتق ولدها لما ان الولد كان في البطن وقت الاعتاق و
البيان يكون بيانا لذلك الواقع فعتق مع ولدها وكذلك رجل قال
في صحته احديكما حرة ثم مرض مرض الموت فصرف ذلك الى احد
يهما عتق ذلك من جميع المال وان كانت قيمته اكثر من الثلث
لما ان البيان ليس بابتداء الايقاع ولو قال لاحديكما مدبرة صارت
احديهما مدبرة لا غير فاذا وطي احديهما لا يكون بيانا بالاجماع
لان التدبير لا يزيل ملك المنافع للمالك وقال لامرأتين له احد
يكما طالق ثلثا ثم وطي احديهما يكون بيانا ثم الرجل اذا قال لعبديه
احدكما حر فقد ذكرنا انه يجبر على البيان فان مات قبل البيان انقسم

ذلك عليهما ولا يملك الورثة البيان خلافا لما لو اعتق احد عبديه بعينه
ثم نسيه لا يجبر على البيان لمخافة ان يسترق الحر ولكن لو بين الورثة
لا يصح لانه اختلط حر وعبد ولو كان له عشر اماء فاعتق واحدة منهن
بعينها ثم نسيها فانه يمنع عن وطيهن واستخدامهن والحيلة فيه
ان يعقد عليهن عقد النكاح فيحل الفرج ولو باعهن جملة يفسخ
البيع في الكل ولو باعهن على الانفراد يجوز البيع في الكل الا الباقي
فانه يعتق ويكون بيانا ولم يملك البيان من طريق القول وملكه من
طريق الفعل وهذا على رواية الكرخي وعلى رواية التخري لا يملك البيان
بالفعل ايضا قال لو ان رجلا قال لامته اول ولد تلدينه غلاما فانت
حرة فولدت غلاما وجارية في بطن واحد فهذا لا يخلو اما ان يكون
الجارية هي الاولى او الغلام هو الاول او لا يدري واختلف المولى والا
مة اما اذا كان الغلام اولا رق الغلام وعتقت الامة والجارية لانه
علق عتقها بكون الغلام اولا وقد وجد فالغلام انفصل على حكم الرق
ويعتق الام بعد ذلك وعتقت الجارية تبعا للام ولو كانت الجارية
هي الاولى لا يعتق واحد منهم لانه عدم الشرط ولو اختلفا فالقول
قول المولى ان الجارية هي الاولى لانه ينكر العتق فان اتفقا على انهما
لا يدريان ايهما خرج اولا فالغلام رقيق لانه لا يعتق في الاحوال كلها
ويعتق نصف الامة ونصف الجارية لانهما يعتقان في حال ويرقان في
حال فيعتق من كل واحد نصفها ويسعى في نصف قيمتها وروي عن
محمد انه قال لا يعتق واحدة منهما ولو قال اذا حبلت فانت حرة او
قال اذا علقت فانت حرة فولدت لاقل من سنتين او لسنتين فانها لا تعتق

لان الولد يبقى في البطن الى سنتين وشرط حلول العتق هو ان تحبل حبلا
مستقبلا لا وجود الحبل وقت اللفظ فيجوز انها كانت حبلى وقت
اللفظ فان ولدت لاكثر من سنتين فانها تعتق ويعتق ولدها لانا
تيقنا ان العلوق كان بعد اليمين اما وجوب العقر ان وطيها قبل الو
لادة لاقل من ستة اشهر فانه يجب العقر لانه وطيها وهي حرة وان
كان وطيها قبل الولادة لستة اشهر فلا يجب العقر لانه يجوز ان يكون
الولد حدث بذلك الوطي فلا يجب العقر ولو انه باع الجارية قبل ان تلد
ثم ولدت في يد المشتري ينظر ان ولدت لاقل من سنتين او لسنتين
بعد اليمين فانه يصح البيع لجواز ان الولد حدث قبل اليمين فلا
يبطل البيع بالشك وان ولدت لاكثر من سنتين بعد اليمين ان
كان ذلك لاقل من ستة اشهر من وقت البيع يفسخ البيع لانه حدث
الولد قبل البيع فعتقت هي وولدها وبيع الحر لا يجوز وان كان
ذلك لستة اشهر فصاعدا من وقت البيع فانها لا تعتق لانه من
الجايز انه حدث الولد بعد البيع والبيع قد صح فلا يفسخ بالشك
ولو قال لجاريته اذا ولدت غلاما ثم جارية فانت حرة وان ولدت جارية
ثم غلاما فالغلام حر فولدت غلاما وجارية ان كان الغلام اولا عتقت
الام ورق الغلام والجارية وان كانت الجارية اولا عتق الغلام ورق
الجارية والام فان اختلفا فالقول قول المولى مع يمينه على علمه
وان اتفقا انهما لا يدريان ان ذلك كان اولا فالجارية رقيقة لانها
ترق في جميع الاحوال واما الغلام والام يعتق من كل واحد نصفه
ويسعى في نصف قيمته لان كل واحد منهما يعتق في حال ويرق في حال

فيعتق نصفه ويسعى في نصف قيمته ولو ولدت غلامين وجاريتين
فان ولدت غلامين ثم جاريتين عتقت الام والجارية الثانية ورق
الغلامان والجارية الاولى وان ولدت غلاما ثم جاريتين ثم غلاما يعتق
الام والجارية الثانية والغلام الثاني وان ولدت غلاما ثم جارية عتقت
الام والغلام الثاني والجارية الثانية وان ولدت جاريتين ثم غلامين
يعتق الغلام الاول لا غير وكذلك اذا ولدت جارية ثم غلامين ثم جارية
عتق الغلام الاول لا غير وكذلك اذا ولدت جارية ثم غلام ثم جارية
ثم غلاما عتق الغلام الاول لا غير ولو اختلفوا في ذلك فالقول قول
المولى مع يمينه على علمه لانه ينكر وقوع العتق فان اتفقوا على
انهم لا يدرون ايهم اول فانه يعتق من الاولاد من كل واحد ربعه
لان احد الغلامين مع احدى الجاريتين رقيقان في الاحوال كلها
والجارية الاخرى والغلام الاخر يعتق كل واحد منهما في حال و
يرق في حال فيعتق من كل واحد نصفه فما اصاب الجارية يكون
بينهما وبين الجارية الاخرى نصفين اذ ليس احديهما باولى من
الاخرى فيعتق من كل واحدة ربعها وكذلك ما اصاب الغلام
يكون بينه وبين الغلام الاخر نصفين واما الام يعتق منها
نصفها لانه اذا سبق ولادة الغلام يعتق واذا سبق ولادة الجارية
لا يعتق فيعتق نصفها ويسعى في نصف قيمتها ولو قال لامته اول ولد
تلدينه فهو حر او قال اذا ولدت ولدا فهو حر او قال متى ولدت فو
لدت ولدا ميتا ثم ولدت ولدا اخر حيا يعتق الحي عند ابي حنيفة
وعندهما لا يعتق ولو قال لها اذا ولدت ولدا فانت حرة او قال

فامرأتي طالق فولدت ولدا ميتا عتقت وطلقت المرأة قال واذا
شهد شاهدان على رجل انه اعتق عبده والعبد ينكر ذلك فانه لا
تقبل في قول ابي حنيفة وفي قولهما تقبل قال ولو ان العبد اذا قذف
رجلا فادعى المقذوف انه حر وان عليه حد الاحرار وانكر العبد
والمولى ذلك فاقام القاذف البينة على الحرية فانه يعتق وتقبل
البينة بالاجماع وكذلك ان كان العبد امة تقبل الشهادة على العتق
من غير دعواها بالاجماع وكذلك الشهادة على الطلاق تقبل من
غير المدعوى بالاجماع واذا شهد شاهدان على رجل انه قال لعبديه
احدكما حر والعبدان يدعيانه او يدعي احدهما فان في قولهما
تقبل هذه الشهادة ويجبر على البيان واما في قول ابي حنيفة ان
كان هذا في حالة الصحة فانه لا تقبل وان شهدوا بعد الوفاة ان
قال ان ذلك كان في حالة الصحة فهو على الاختلاف ايضا وان قال
كان ذلك في المرض تقبل استحسانا ويعتق من كل واحد نصفه
من الثلث على اعتبار الوصية ولو شهدوا انه قال لعبديه احد
هما مدبر فان شهدوا في حالة الحيوة فهو على الاختلاف وان كان
بعد الوفاة تقبل سواء كان القول في المرض او في الصحة لان هذه
وصية والجهالة لا تبطل الوصية قال وامهات الاولاد يعتقن
بموت سيدهن ولا سعاية عليهن ولا يبعن ولا يوهبن ولا يتملكن
على مواليهن لانها عتقت من جميع المال وانما تجب السعاية في
المدبر لو كان العتق وصية وعتقها ليس بوصية وان قتلت
مولاها عتقت لان تحت القتل موت فان كان عمدا يقتص وان كان

خطأ لا شيء عليها لان القيمة وجبت للمولى على المولى فلا يجب
لنفسه على نفسه واما المدبرة فانه يعتق من الثلث وتسعى في
الدين لان عتقها وصية والدين مقدم على الوصية وان قتلت مو
لاها ان كان عمدا انتقضت وان كان خطأ تسعى في جميع قيمتها لاجل
الجناية ولكن ردا للوصية لانه لا وصية للقاتل هذا كله اذا
استولد الجارية وهي في ملكه وان استولدها وهي في ملك غيره
بنكاح ثم اشتراها مع الولد او بغير الولد صارت ام ولد له عندنا
وعند الشافعي لا تصير الجارية ام ولد له ولو اقر ان الجارية
ولدت منه لو كان القول في الصحة صارت الجارية ام ولد له
وعتقت بموته من جميع المال سواء كان معها ولد او لم يكن
معها ولد وان كان القول في المرض ان كان معها ولد كذلك
الجواب وان لم يكن معها ولد صارت الجارية ام ولد له ولكن حكمها
حكم المدبرة انه يعتق من ثلث المال قال واذا جاءت ام الولد بولد
وكان ابن مولاها وقد ذكرنا فيما تقدم ان الفراش ثلثة فراش قوي
وفراش وسط وفراش ضعيف فالفراش القوي الزوجة يثبت
النسب فيه من غير دعوة ولا ينتفي الا باللعان وفراش الوسط
فراش ام الولد يثبت النسب من غير دعوة وينتفي بغير اللعان
وفراش الامة فراش ضعيف لا يثبت النسب الا بالدعوة قال وجائز
للرجل تزويج ام الولد كما يجوز له تزويج امته لان الملك له بدليل
انه يستخدمها ويطأها قال واذا عتقت ام الولد بموت مولاها او
بتعجيله عتقها فما كان لها من مال فهو للمولى ولو اراد ان يجعل

المال لها فانه يوصي بها وتصح الوصية لام الولد سواء قال اوصيت لها بثلث
مالي او اوصى بعين ماله واما المدبر فكذلك الجواب فيه الا انه ينظر ان
خرجت الوصية ورقبتها من الثلث كان له ذلك وان لم تخرج من
ثلث المال فيضرب الوصية كلها الى الرقبة فاذا فضل الثلث على
الرقبة يصرف الوصية الى الزيادة سواء كانت الوصية بعين ماله
او بثلث ماله مرسلا واما اذا اوصى للعبد او للامة فان قال اوصيت
بثلث مالي او نحوه يجوز لانه يدخل رقبته في الوصية لان رقبته
مال المولى فيملك رقبته بذلك القدر ويعتق ولو اوصى بعين
المال لا يجوز قال واذا قال الرجل لعبده انت حر قبل موتي بشهر
فان مات قبل مضي الشهر فانه لا يعتق وان مات لتمام الشهر يعتق
في قول ابي حنيفة ويستند الى ما قبل موته بشهر حتى لو كانت
امة فولدت فيما بين ذلك يعتق الولد وعلى قولهما يعتق في الحال
ولا يستند ولا يعتق الولد ولو كان كاتبه في نصف الشهر
كتابة حالة ثم مات لتمام الشهر صحت الكتابة ولا يعتق
بالموت ولا يستند لان من شرط صحة المستند ان يقع في الحال
ثم يستند وهاهنا لم يقع فلا يستند وان كان ادى بعضه ثم
مات لتمام الشهر فانه يعتق بالموت ويستند ويسترد ما ادى
عنده وعندهما لا يستند ولا يسترد وكذلك رجل قال لامرأته
انت طالق ثلثا قبل موت فلان بشهر فخالعها في وسط الشهر
ثم مات فلان لتمام الشهر فان كانت غير مدخولة او كانت مد
خولة ولكنه انقضت العدة بوضع الحمل صح الخلع ولا تطلق

بالموت وإن كانت في العدة تطلق ويستند من الزوج ما ادث
عنده وعندهما تطلق للحال ولو قال لامرأته أنت طالق قبل موتي
بشهر أو قال قبل موتك بشهر فمات أو ماتت لتمام الشهر لا يقع
الطلاق عندهما وعنده تطلق وفرق أبو يوسف ومحمد بين
الطلاق والعتاق وقالا الطلاق لا يقع والعتق يقع لأنهما
يجعلان الموت شرطا والمعلق بالشرط ينزل عند وجود الشرط
وبعد الموت ليس الزوج من أهل إيقاع الطلاق ولا هي من أهل
وقوع الطلاق عليها وأما العتق بعد الموت فإنه يقع كما في
التدبير ولو قال أنت طالق قبل قدوم فلان بشهر فقدم فلان
قبل تمام الشهر لا يقع ولو قدم بعد تمام الشهر يقع ولا يستند
عندنا وعند زفر يقع ويستند فأبو حنيفة يجعل الموت كالوقت
وهما يجعلان الموت كالقدوم ولو قال أنت حر قبل موت فلان و
فلان بشهر فمات أحدهما قبل مضي الشهر لا يقع أبدا ولو مات
أحدهما بعد مضي الشهر يعتق ولا ينتظر موت الآخر إلا أنه يعتق
مستندا عنده وعندهما يعتق للحال وهذه حجة أبي حنيفة
عليهما لأن الموت لو كان شرطا لوجب أن لا يعتق حتى يموتا
جميعا ولو قال أنت حر قبل قدوم فلان وفلان بشهر فقدم
أحدهما بعد مضي الشهر لا يقع العتق حتى يقدم الآخر ولو قال
أنت حر قبل موت فلان وقدوم فلان بشهر فقدم أحدهما أو
مات أحدهما قبل مضي الشهر لا يعتق أبدا ولو مات أحدهما بعد
مضي الشهر لا يعتق حتى يقدم الآخر ولو قدم أحدهما بعد مضي الشهر

عتق ولا ينتظر موت الآخر إلا أنه لا يستند ولو قال أنت حر الساعة
إن كان في علم الله أن فلانا يقدم إلى شهر فهذا وقوله قبل قدوم
فلان بشهر سواء إلا أنه لا يراد بهذا حقيقة علم الله تعالى وإنما يراد
بهذا علما يظهر لنا وقد لا يظهر لنا فكان شرطا ولو قال أنت حر
قبل رمضان بشهر فكما انسلخ رجب عتق لأنه وجد الوقت الذي أو
قع العتق فيها ولو مضى نصف من شعبان ثم قال أنت حر قبل رمضان
بشهر يعتق في الحال ولا يستند لأنه أوقع العتاق في الحال وإضافة
إلى وقت ماض فلا يصح إضافته إلى وقت ماض والإيقاع صحيح قال ولو
قال عبد لرجل اشتر لي نفسي من مولاي بألف درهم فاشتراه فإن بين
وقت الشراء أنه يشتري نفس العبد للعبد جاز وعتق بالقبول و
يجب الثمن وذكر في الجامع الكبير أنه يطالب الوكيل ثم الوكيل
يرجع على العبد وجعله بمنزلة مبادلة مال بمال وذكر في
كتاب الوكالة أنه يطالب العبد ولا يطالب الوكيل وجعله بمنز
لة مبادلة مال بغير مال وأما إذا لم يبين يصير مشتريا لنفسه
لا للعبد لأن البائع رضي بالبيع ولم يرض بالعتق فلو قلنا بأنه يصير
مشتريا للعبد يعتق ويكون فيه إثبات الولاء له بغير رضاه و
كذلك لو بين ولكن خالف في الثمن يكون مشتريا لنفسه هذا إذا
وكل العبد رجلا ولو أن رجلا أمر العبد بأن يشتري نفسه من
مولاه بألف درهم فاشترى فإن بين أنه يشتري للآمر يكون للآمر
ولا يعتق وبنفس العقد صار قابضا لنفسه لأنه في يد نفسه و
ليس للبائع أن يحبسه لاستيفاء الثمن لأنه صار مسلما بالرضا حيث

عقد عليه والشيء في يده ولو أن الآمر إذا وجد به عيبا له أن يرده والعبد
هو الذي يتولى الرد لأنه وكيل وحقوق العقد ترجع إلى العاقد ولو
لم يبين وقال بع نفسي مني بألف درهم فباع صار مشتريا لنفسه
وعتق وكذلك إذا بين ولكن خالف أمره كما لو أمره بالشراء بألف
درهم فاشترى بألف وزيادة مشتريا لنفسه ويعتق قال ومن
قال لعبده وعبد غيره أحدكما حر لا يعتق عبده إلا بالنية لأنه
كنى عن الشخص فلا يعتق إلا بالنية كما لو كنى بالحرية وكذلك لو
جمع بين عبده وبين حر فقال أحدكما حر لا يعتق عبده إلا بالنية
لأنه صادق في مقالته ولو جمع بين عبده وحمار أو دابة أو حائط
أو ميت أو نحوها فقال أحدكما حر لا يعتق عبده إلا بالنية في
قولهما لأنه لو صرف اللفظ إلى من لا يقع عليه يلغو ولو صرف
اللفظ إلى عبده يعتق فصار كأنه قال لعبده أنت حر أو لا أو أنت
حر أو لا شيء لا يعتق وقال أبو حنيفة يعتق لأن لفظه لم يخرج
مخرج الإخبار لأن الميت وهذه الأشياء ليس بمحل للعتق فانصرف
لفظه إلى من كان محلا للعتق لأنه لا يشاركه في اللفظ ولا في
حكمه ولو جمع بين عبد ومدبر فقال أحدكما مدبر يلغو لفظه
لأنه خرج مخرج الإخبار ولو جمع بين عبدين ومدبر فقال اثنان
منكم مدبران يصرف أحد اللفظين إلى الإخبار ويصير أحد العبد
ين مدبرا كما إذا قال أحد العبدين مدبر فيؤمر بالبيان وإن مات
قبل البيان انقسمت تلك الرقبة بين العبدين نصفين وهذا كما
إذا جمع بين عبدين وحر فقال اثنان منكم حران يصرف أحدهما

إلى الحر والآخر إلى الإخبار فيعتق أحد العبدين لا بعينه كأنه قال أحد
العبدين حر فيؤمر بالبيان فإن مات قبل البيان عتق من كل وا
حد نصفه قال ومن قال لعبديه أحدكما حر بألف لا يعتق واحد
منهما حتى يقبلا في المجلس فإن لم يقبلا حتى قاما من المجلس بطل
وإن قبل أحدهما ولم يقبل الآخر لا يعتق لأن للمولى أن يقول عينت
غير القابل وإن قبلا فإن قال كل واحد قبلت بخمسمائة لا يعتق
واحد منهما لأنه أعتق أحدهما بألف لا بخمسمائة وإن قال كل
واحد قبلت بألف أو لم يقل بألف ولكن قال قبلت يعتق أحدهما بألف
ويقال للمولى بين فإذا أوقع العتق على أحدهما عتق ولزمه
الألف وإن مات قبل البيان انقسمت تلك الرقبة بينهما نصفين
فيعتق من كل واحد نصفه بخمسمائة ويسعى في نصف قيمته
ولو قال أحدكما حر بألف فقبلا فإنه يعتق أحدهما لا بعينه ثم
قال أحدكما حر بألف أو قال أحدكما حر بغير شيء فاللفظ الثاني
لغو لأنه خرج بين عبد وحر ولو لم يقبلا ثم قال أحدكما حر
بغير شيء عتق أحدهما باللفظ الثاني بغير شيء واللفظ الأول خرج
على الصحة فيقال له اصرف اللفظ الثاني إلى أحدهما فإذا صرف
إلى أحدهما عتق بغير شيء ويعتق الآخر باللفظ الأول إن قبل
في المجلس بالبدل وإلا فلا ولو قبلا جميعا قبل البيان عتقا جميعا
أحدهما بغير شيء والآخر بألف إلا أنه لا يقضى على أحدهما بشيء لأن
المقضي عليه مجهول فصار كما لو قال رجل لرجلين لك على أحد
كما ألف درهم لا يلزمه شيء لما ذكرنا وكذلك لو قال لك على أحدنا

الف درهم وعلى الاخر خمسماية يلزم كل واحد خمسماية لان خمسماية
فيها بيقين ولو لم يقبلا جميعا ولكن قبل احدهما لا يعتق الا احدهما
ولكن لو صرف اللفظ الثاني الى غير القابل عتق القابل بالالف وان صرف
اللفظ الثاني الى القابل يعتق القابل بغير شي و يعتق غير القابل با
للفظ الاول ان قبل في المجلس ولو قال احدكما حر بغير شي ثم قال
احدكما حر بالف فاللفظ الثاني لغو لانه خرج بين حر وعبد لانه
عتق احدهما باللفظ الاول لانه خرج مرسلا ولو قال احدكما حر بالف
درهم ثم قال احدكما حر بماية دينار فان لم يقبلا حتى قاما عن
المجلس لا يعتق واحد منهما وكذلك لو قبل كل واحد باحد المالين
او قبل احدهما بالمالين ولم يقبل الاخر او قبل احدهما بالمالين و
الاخر بمال واحد فلا يعتق واحد منهما لان للمولى ان يجمع الما
لين على احدهما فيقول عينتك بالمالين فان قال عينت غيرك ولو قبلا
جميعا او قال كل واحد قبلت بالمالين او قالا قبلنا فيقال للمولى
انت بالخيار اما ان تصرف اللفظين الى احدهما فيعتق بالمالين و
يبقى الاخر رقيقا او تصرف احد اللفظين الى احدهما والاخر الى
الثاني فيعتق احدهما بالالف والاخر بماية دينار هذا اذا بين
وان مات قبل البيان عتق من كل واحد ثلثة ارباعه بنصف المالين
ويسعى كل واحد في ربع قيمته وذلك لان احدهما حر لا محالة
اما بلفظ واحد واما بلفظين جميعا والاخر يعتق في حال ان لو صرف
الى كل واحد لفظا على حدة ولا يعتق في حال ان لو جمع اللفظين
في واحد فيعتق نصفه فيعتق ربعه ونصف فيقسم بينهما

نصفين وذكر في الزيادات لو قال العبد بعينه انت حر على الف درهم فقبل
ان يقبل جمع بينه وبين الاخر فقال احدكما حر بماية دينار و
قالا قبلنا فان صرف اللفظين الى المعين عتق بالمالين جميعا وان
وزع اللفظين جميعا عليهما يعتق المعين بالف درهم وغير المعين
بماية دينار وان مات قبل البيان عتق المعين كله لانه دخل في
اللفظين جميعا ويلزمه الالف وخمسون دينارا اما الالف فلانه
لا مدخل للثاني فيه واما الدينار فانه يلزمه في حال ماية دينار
ان لو صرف اللفظين اليه ولا يلزمه في حال اذا صرف اللفظ الاول
اليه خاصة فيلزمه نصفه وغير المعين يعتق نصفه لانه
يعتق في حال ولا يعتق في حال ويلزمه نصف البدل وهو خمسون
دينارا هذا اذا عرف المعين من غير المعين وان لم يعرف
وقال كل واحد منهما انا المعين يعتق من كل واحد منهما ثلثه
ارباعه بنصف الالف وبنصف الماية دينار ويسعى كل واحد في
ربع قيمته ولو قال لعبد واحد انت حر على الف درهم فقبل ان
يقبل قال له انت حر بماية دينار فقال قبلت منهما او قال قبلت
بالمالين عتق ويلزمه المالان جميعا لان اللفظ الثاني لا يدفع
الاول لان المولى لا يملك الرجوع عن اللفظ الاول بخلاف البيع
اذا قال بعت منك هذا العبد بالف فقبل ان يقبل يقول بعت منك
هذا العبد بماية دينار فقال قبلت او قال قبلت بالمالين يلزمه
العبد باحد المالين وهو الدينار لانه يملك الرجوع عن اللفظ
الاول فصار الثاني دافعا للاول وفسخا له فلذلك افترقا هذا

اذا قال قبلنا المالين او قبلت على الابهام وان قال قبلت باحد
المالين الدراهم او الدنانير لا يعتق لان للمولى ان يقول عنيتك
بالمالين ولو قال انت حر على الف درهم او ماية دينار فان قبل باحد
المالين لا يعتق ولو قال قبلت بالمالين او قبلت على الابهام عتق
ولزمه احد المالين والبيان الى العبد وهذا كما نقول اذا قال
لامراته انت طالق على الف او على ماية دينار فقالت قبلت تطلق
ولزمها احد المالين والبيان اليها كذا هاهنا وكذلك رجل اقر
لرجل فقال لك على الف درهم او ماية دينار يلزمه احدهما و
البيان الى المقر كذلك هاهنا وان مات قبل البيان يلزمه الاقل
قال ولو قال لعبديه احدهما على الف درهم والاخر على خمسماية
فان قالا جميعا قبلنا او قال كل واحد قبلت بالمالين او قال كل
واحد قبلت باكثر المالين عتقا جميعا ويلزم كل واحد خمسما
ية لانه عتق احدهما بالف والاخر بخمسماية وفي الالف قدر
خمسماية بيقين فيلزم كل واحد ما هو اليقين ولو قبل احد
هما باقل المالين والاخر باكثر المالين عتق الذي قبل باكثر
المالين لانه لا يخلو اما ان يعتقه بالاقل او بالاكثر والاكثر
قدر الاقل وزيادة فكانه قال قبلت بالمالين فيلزمه الاقل
وهي خمسماية فصار بعد العتق كانه قال لك على الف درهم
او خمسماية يلزمه الاقل كذلك هاهنا ولو قبل كل وا
حد باقل المالين لا يعتقان لان جهة المولى لم ينقطع لان
له ان يقول لم اعتقك بهذا المال ولو قال احدكما حر بالف والاخر

بغير شي

بغير شي فان قبلا جميعا عتقا ولا يلزم احدهما شي كرجلين قال
لرجل لك على احدنا الف درهم لا يلزم منهما شي كذلك هاهنا وان
قبل احدهما ولم يقبل الاخر عتق احدهما بغير شي فيقال له بين
فان صرف العتق الذي هو بغير بدل الى غير القابل عتق بغير
شي وعتق القابل بالف وان صرف الى القابل عتق القابل بغير شي
ويعتق الاخر بالعتق الذي هو ببدل اذا قبل في المجلس وكذلك
لو لم يقبل واحد منهما حتى صرف الذي هو بغير بدل الى احدهما
يعتق هو والاخر بالقبول فان قبل في المجلس عتق والا فلا و
لو قال احدكما حر بالف والاخر بماية دينار فان قالا قبلنا او
قال كل واحد قبلت بالمالين عتقا بغير شي لان احدهما عتق
بالف والاخر بماية دينار والمقضي عليه مجهول وكذلك في
الطلاق اذا قال احديكما طالق بالف درهم والاخرى بماية
دينار فقبلتا جميعا طلقت كل واحدة تطليقة باينة لان الطلا
ق وقع بالمال الا ان المقضي عليها مجهول فلا يلزمها شي ولو
قبل كل واحد العتق باحد المالين لا يعتق واحد منهما لان له ان
يقول لم اعتقك بهذا المال الذي قبلت ولو قبل احدهما با
لمالين عتق ويلزمه احد المالين فيقال له بين فان قبل الاخر في
المجلس عتقا وسقط المال عن القابل الاول لان المقضي عليه مجهول
هذا اذا قبل الثاني قبل البيان ولو قبل بعد البيان عتق الثاني بغير
شي وعتق الاول بالمالين لان بيانه في حق نفسه صحيح وفي حق الاخر
لم يصح قال واذا اختلط حر بعبد رجل له عبد فاختلط حر

فيقول لكل واحد انا حر والمولى يقول لاحدكما عبدي فان لكل
واحد ان يحلف المولى بالله ما تعلم انه حر فان حلف لاحدهما و
نكل للاخر عتق الذي نكل له دون الاخر وان نكل لهما عتقا
وان حلف لهما اختلط الامر فان القاضي يقضي بالاختلاط ويعتق
من كل واحد منهما نصفه بغير شي ونصفه بنصف القيمة وكذلك
لو كانوا ثلثة يعتق من كل واحد منهم ثلثه ويسعى في ثلثي
قيمته وكذلك لو كانوا عشرة على هذا الاعتبار وهذا كرجل
اعتق احد عبديه بعينه ثم نسي ايهما كان فان بين فهو على ما بين
وان لم يبين وقال لا ادري ايهما حر لا يجبر على البيان ولكن يعتق
من كل واحد نصفه مجانا ونصفه بنصف القيمة كذا ههنا قال
ومن اعتق عبديه وهو مريض ثم مات فان كانا يخرجان من الثلث
عتقا بغير شي ولو لم يخرجا من الثلث ان اجاز الورثة فكذلك الجواب
ولو لم يجز الورثة عتق من كل واحد ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته
فيصير كل رقبة على ثلثة اسهم لكل عبد سهم وللوارث سهمان
فصار للعبدين سهمان وللورثة اربعة اسهم فان مات احدهما
قبل السعاية صار مستوفيا للوصية متلفا لما عليه من السعاية فا
لتلف يدخل على الورثة والعبد الباقي فيجمع نصيب الورثة اربعة اسهم
ونصيب العبد الحي سهم فيكون خمسة فيعتق من الحي
خمسه ويسعى في اربعة اخماسه فيحصل للورثة اربعة وللحي
سهم والميت استوفى سهم فيحصل للورثة اربعة اسهم والوصية
سهمان فاستقام على الثلث والثلثين ولو كان العبيد ثلثة ولم يكن

وللحي سهم والميت استوفى سهم فيحصل للورثة اربعة

له مال سواهم يعتق من كل واحد ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته فيصير
كل عبد على ثلثة اسهم فيصير العبيد على تسعة ستة اسهم للور
ثة وللعبيد ثلثة اسهم فان مات احدهم قبل السعاية صار متلفا
لما عليه من السعاية مستوفيا الوصية فيجمع نصيب الورثة ستة
ونصيب العبدين سهمان فيكون ثمانية اسهم فيجعل كل عبد على
اربعة اسهم فيعتق من كل واحد ربعه ويسعى في ثلثة ارباعه
فيحصل للورثة ستة اسهم وللعبدين سهمان والميت استوفى
سهما فاستقام على الثلث والثلثين ولو مات اثنان تجمع نصيب الورثة
ستة وللحي سهم فيكون سبعة يعتق من الحي سبعه ويسعى في ستة
اسباعه فيحصل للورثة ستة وللحي سهم والميتان استوفيا سهمين
فحصلت الوصية ثلثة اسهم والسعاية ستة اسهم فاستقام
على الثلث والثلثين هذا كله اذا لم يكن على الميت دين وان كان على الميت
دين مستغرق يسعى كل واحد في قيمته للغرماء ردا للوصية لان العتق
في مرض الموت وصية ولا وصية الا بعد قضاء الدين وان كان الدين غير
مستغرق بان كان الدين الفا وقيمة كل واحد منهما الفا يسعى
كل واحد منهما في نصف قيمته ثم نصف كل واحد له وصية فان اجازت
الورثة عتق النصف الباقي من كل واحد وان لم يجز الورثة يعتق من
كل واحد ثلث نصف الباقي مجانا وهو السدس ويسعى في ثلثي النصف في
الحاصل عتق من كل واحد سدسه مجانا ويسعى في خمسة اسداسه
قال ومن قال لعبده انت حر اليوم او غدا لا يعتق ما لم يجي الغد الا ان
يوقع مولاه عليه العتق اليوم لقوله انت حر اليوم الجملة في هذا ان

تقول المضاف الى الوقتين ينزل باول الوقتين والمعلق بالفعلين ينزل
باخر الفعلين والمضاف الى احد الوقتين ينزل باخر الوقتين والمعلق باحد
الفعلين ينزل باولهما واذا جمع بين فعل ووقت وادخل حرف او فان
وجد الفعل اولا وقع وان وجد الوقت اولا لا يقع حتى يوجد الفعل مط
وروى عن ابي يوسف انه قال يتعلق باسبقهما وجودا بيانه اذا قال
انت حر ان قدم فلان وفلان فما لم يقدما لا يعتق لانه معلق بالفعلين
فلا ينزل الا باخرهما لان المعلق بالشرطين لا ينزل الا بكماله وكما
له باخره ولو قال انت حر ان قدم فلان او فلان فقدم احدهما يقع لانه
علق العتاق باحدهما وقد وجد ولو قال انت حر اليوم وغدا يعتق
اليوم لانه اوقع العتاق في الوقتين واذا اوقع في اليوم كان واقعا
في الغد واذا اوقع في الغد لا يكون واقعا في اليوم ولو قال انت حر
اليوم او غدا يعتق غدا لانه اوقع العتاق في احد الوقتين ولو
اوقعناه في اليوم كان واقعا في الوقتين لا في احدهما ولو قال انت
حر ان قدم فلان او غدا فان قدم فلان قبل مجي غد عتق وان جاء غد
اولا يعتق حتى يقدم فلان وعلى قول ابي يوسف على الرواية التي ذكرنا
يعتق ولو قال انت حر اليوم غدا يعتق في اليوم ولو قال انت حر غدا
اليوم يعتق غدا ولو قال لامراته انت طالق اليوم وغدا تطلق في اليوم
واحدة ولا تطلق في الغد الا اذا قال عنيت في الغد اخرى ولو قال انت
طالق غدا واليوم تطلق في اليوم تطليقة وفي الغد اخرى ضرورة لان
عطف اليوم على الغد لا يصح فكان ذلك لا استيناف قال ومن قال لعبده انت
حر او مدبر فانه يؤمر بالبيان فان قال عنيت به الحرية يعتق وان قال عنيت
به الحرية يعتق وان قال عنيت

به التدبير صار مدبرا وان مات قبل البيان والقول في الصحة عتق نصفه
مجانا من جميع المال ونصفه بالتدبير من الثلث ان خرج من الثلث عتق
وان لم يكن له مال غيره عتق ثلث النصف مجانا ويسعى في ثلثي النصف
وهو ثلث الكل ولو كان له عبدين فقال لاحدهما حر او مدبر ومات قبل
البيان ولا مال له غيرهما والقول في الصحة عتق ربع كل واحد مجانا
من جميع المال وربع كل واحد بالتدبير من الثلث ويسعى كل واحد في
نصف قيمته على كل حال ولو قال انتما حران او مدبران والمسئلة
بحالها عتق نصف كل واحد بالعتق البتات ونصف كل واحد بالتدبير
هذا اذا كان القول في الصحة وان كان القول في المرض يعتبر ذلك
من الثلث واذا كان للرجل ثلثة اعبد فقال لواحد انت حر او هذا او
هذا عتق الثالث ووقع الشك بين الاول والثاني فيؤمر بالبيان ولو
قال انت حر وهذا او هذا يعتق الاول ووقع الشك بين الثاني والثالث
فيؤمر بالبيان واما في باب اليمين الجواب على قلب هذا اذا قال ان كلمت هذا
وهذا او هذا فعبده حر فان كلم الثالث وحده حنث وان كلم الاول او
الثاني وحده لا يحنث ما لم يكلمهما ولو قال ان كلمت هذا او هذا وهذا
فان كلم الاول حنث وان كلم الثاني وحده لا يحنث ما لم يكلمهما تامل في
هذا الفرق بينهما فانه سهل كتاب المكاتب قال واذا اراد الرجل
ان يكاتب عبده وقد علم فيه الخير الذي ذكر الله تعالى وامر بمكاتبة
اهله من العبيد فانه جايز والقياس ان لا يجوز المكاتبة لان فيه اثبات
الدين على العبد للمولى والمولى لا يثبت له على عبده دين وبجوز استحسا
نا لقول الله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا والخير يوبره

نقول المضاف الى الوقتين ينزل باول الوقتين والمعلق بالفعلين ينزل
باخر الفعلين والمضاف الى احد الوقتين ينزل باخر الوقتين والمعلق باحد
الفعلين ينزل باولهما واذا جمع بين فعل ووقت وادخل حرف او فان
وجد الفعل اولا وقع وان وجد الوقت اولا لا يقع حتى يوجد الفعل مد
وروى عن ابي يوسف انه قال يتعلق بما سبقهما وجودا بيانه اذا قال
انت حر ان قدم فلان وفلان فما لم يقدما لا يعتق لانه معلق بالفعلين
فلا ينزل الا باخرهما لان المعلق بالشرطين لا ينزل الا بكماله وكما
له باخره ولو قال انت حر ان قدم فلان او فلان فقدم احدهما يقع لانه
علق العتاق باحدهما وقد وجد ولو قال انت حر اليوم وغدا يعتق
اليوم لانه اوقع العتاق في الوقتين واذا وقع في اليوم كان واقعا
في الغد واذا وقع في الغد لا يكون واقعا في اليوم ولو قال انت حر
اليوم او غدا يعتق غدا لانه اوقع العتاق في احد الوقتين ولو
اوقعناه في اليوم كان واقعا في الوقتين لا في احدهما ولو قال انت
حر ان قدم فلان او غدا فان قدم فلان قبل مجي غد عتق وان جاء غد
اولا يعتق حتى يقدم فلان وعلى قول ابي يوسف على الرواية التي ذكرنا
يعتق ولو قال انت حر اليوم غدا يعتق في اليوم ولو قال انت حر غدا
اليوم يعتق غدا ولو قال لامراته انت طالق اليوم وغدا تطلق في اليوم
واحدة ولا تطلق في الغد الا اذا قال عنيت في الغد اخرى ولو قال انت
طالق غدا واليوم تطلق في اليوم تطليقة وفي الغد اخرى ضرورة لان
عطف اليوم على الغد لا يصح فكان ذلك كلا ما مستانفا قال ومن قال لعبده انت
حر او مدبر فانه يؤمر بالبيان فان قال عنيت به الحرية يعتق وان قال عنيت
به الحرية يعتق وان قال عنيت

به التدبير صار مدبرا وان مات قبل البيان والقول في الصحة عتق نصفه
مجانا من جميع المال ونصفه بالتدبير من الثلث ان خرج من الثلث عتق
وان لم يكن له مال غيره عتق ثلث النصف مجانا ويسعى في ثلثي النصف
وهو ثلث الكل ولو كان له عبدين فقال احدكما حر او مدبر ومات قبل
البيان ولا مال له غيرهما والقول في الصحة عتق ربع كل واحد مجانا
من جميع المال وربع كل واحد بالتدبير من الثلث ويسعى كل واحد في
نصف قيمته على كل حال ولو قال انتما حران او مدبران في المسألة
بحالها عتق نصف كل واحد بالعتق البتات ونصف كل واحد بالتدبير
هذا اذا كان القول في الصحة وان كان القول في المرض يعتبر ذلك
من الثلث واذا كان للرجل ثلثة اعبد فقال للواحد انت حر او هذا او
هذا عتق الثالث ووقع الشك بين الاول والثاني فيؤمر بالبيان ولو
قال انت حر وهذا او هذا يعتق الاول ووقع الشك بين الثاني والثالث
فيؤمر بالبيان واما في باب اليمين الجواب على قلب هذا اذا قال ان كلمت هذا
وهذا او هذا فعبده حر فان كلم الثالث وحده حنث وان كلم الاول او
الثاني وحده لا يحنث ما لم يكلمهما ولو قال ان كلمت هذا او هذا وهذا
فان كلم الاول حنث وان كلم الثاني وحده لا يحنث ما لم يكلمهما تامل في
هذا الفرق بينهما فانه سهل كتاب المكاتب قال واذا اراد الرجل
ان يكاتب عبده وقد علم فيه الخير الذي ذكر الله تعالى وامر بمكاتبته
اهله من العبيد فانه جائز القياس ان لا يجوز المكاتبة لان فيه اثبات
الدين على العبد للمولى والمولى لا يثبت له على عبده دين ويجوز استحسا
نا لقول الله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا والخير يوبرد

انما كانت مكاتبة في عهد رسول الله صلى الله عليه وقول الله تعالى ان علمتم فيهم خيرا قال بعضهم اراد به اقامة الصلوات واداء الفرايض وقال بعضهم الخير اراد به ان بعد العتق لا يضر بالمسلمين لانه ما دام عبدا يكون تحت ولاية المولى فيمنعه عن الاضرار بهم فان علم انه يضر بالمسلمين بعد العتق فالافضل ان لا يكاتبه فان كاتبه مع ذلك جاز لان ذلك ليس على سبيل الشرط وانما هو على الندب وقول الله تعالى واتوهم من مال الله الذي اتاكم قال بعضهم اراد به ان يحط بعض الكتابة عنه على سبيل الندب لا على سبيل الحتم وقال بعضهم اراد به صرف الصدقة اليهم لقول الله تعالى وفي الرقاب فسر المفسرون ان الرقاب اراد به المكاتبين ثم الكتابة تجوز على قليل المال وكثيره وتجوز حالا ومؤجلا وعند الشافعي لا تجوز معجلا واختلفوا في السلم على قول هذا عندنا السلم لا يجوز معجلا وعنده يجوز فان كاتبه معجلا ان قدر على الاداء في المجلس عتق اذا ادى وان لم يقدر على الاداء في المجلس فله ان يرده في الرق والافضل له ان يؤجله والمكاتب اذا ادى فانه يعتق سواء قال له اذا اديت الي بدل الكتابة فانت حر او لم يقل والمكاتب عبد ما بقي عليه درهم ولا يعتق بالقبول وهو قول زيد بن ثابت وبه اخذ علماؤنا وقال علي بن ابي طالب رضي الله عنه انه يعتق بقدر ما ادى وقال عبد الله بن عباس انه يعتق بالقبول فيكون غريما من الغرماء واذا مات المكاتب قبل الاداء فان مات عاجزا مات عبدا وان مات عن وفاء مات عبدا في قول زيد بن ثابت وفي قول علي بن ابي طالب يؤدي كتابته ويحكم بحريته وبه اخذ اصحابنا فاخذنا بقول زيد في حالة

الحيوة ويقول علي بعد الوفاة وعقد الكتابة لا يزيل ملك الرقبة عن المولى وانما يزيل عنه ملك المنفعة والكسب فالمعقود عليه كونه احق بمكاسبه ومنافعه والمولى كالاجنبي فيهما واما الرقبة فهي باقية على ملك المولى هذا قول عامة المشايخ وقال بعضهم يزول ملك الرقبة عن المولى ولكنه لا يملكه العبد كما اذا باع بشرط الخيار للمشتري فانه يزول الملك عن البايع ولا يملكه المشتري عند ابي حنيفة والقول الاول اصح قال وجايز للرجل ان يكاتب عبده الصغير اذا كان يعقل الشراء والبيع ويصير ماذونا له في التجارة وان كان لا يعقل فلا يجوز الا اذا قبل عنه انسان فانه يجوز ويتوقف على اجازته فان ادى هذا القابل عتق والقياس ان يكون له استرداده وهو قول زفر وفي الاستحسان لا يكون له ذلك وكذلك هذا في عبد غايب كاتبه مولاه وقبل عنه رجل يتوقف على اجازته فان ادى القابل يعتق وله ان يسترد في القياس وفي الاستحسان لا يسترد هذا اذا ادى الكل وعتق وان لم يؤد الكل ولكنه ادى البعض فله ان يسترد قياسا واستحسانا الا اذا بلغ العبد واجاز قبل ان يسترد فليس له ان يسترد بعد ذلك لانه بالاجازة استند جواز العقد الى وقت العقد فقد حصل الاداء عن عقد جايز فلا يكون له الاسترداد ولو ان العبد اذا عجز عن اداء الباقي فليس له ان يسترد ايضا وان رد العبد في الرق لان الكتابة يعقد لاحد معنيين اما العتق بالاداء او الرد في الرق بالعجز فاذا عجز فهذه نهاية عقد الكتابة ولا يكون فسخا للعقد فاعتبر في حق المؤدي فلا يكون له ان يسترد وليس هذا كالبيع اذا تبرع

انسان بأداء الثمن ثم فسخ البيع بالرد بالعيب بوجه من الوجوه فله أن يسترد ما دفع لأن ذلك كان بحق العقد وقد فسخ ذلك العقد وكذلك رجل تبرع بأداء المهر ثم ورد الطلاق قبل الدخول له أن يسترد النصف ولو كان الفرقة من قبلها قبل الدخول فله أن يسترد جميع المهر ولا يكون المهر للزوج هذا كله إذا أدى القابل ولو امتنع القابل عن الأداء فإنه لا يطالب بالأداء إلا إذا ضمن فحينئذ يؤخذ لأجل الضمان قال وليس للمكاتب ولا للمكاتبة أن يتزوجا ويزوجا بنتها بغير إذن مولاهما ولهما أن يتزوجا بإذنه وللمكاتبة الخيار إذا اعتقت وقد ذكرنا في كتاب النكاح مع أجناسه من المسائل قال وللمكاتب والمكاتبة أن يخرجا إلى حيث أحبا لأن الكتابة بعقد للاكتساب وذلك إنما يحصل بالسفر فلم يكن للمولى أن يمنعهما عن ذلك وإن كاتبه وشرط عليه أن لا يخرج من البلدة فالكتابة جائزة والشرط باطل لأن الكتابة لا يتعلق بالجائز من الشرط فالفاسد من الشرط إذا لم يكن في أصل العقد لا يبطله على ما ذكرنا في أول كتاب البيوع قال وجائز للرجل مكا تبة عبده على نفسه وماله وإن كان ماله أكثر مما كاتبه عليه الرجل إذا كاتب عبده على نفسه وماله فإنه يجوز وما كان له من مال في يديه فهو له وماله ما كان من كسبه كالتجارة والهبة والصدقة وأما أرش الجراحة والعقر فإنه لا يدخل ويكون للمولى وإن كان بدل الكتا بة أقل من ماله يجوز أيضا نحو أن يكاتبه على ألف عن نفسه وماله ألفان فإنه يجوز ولا يكون هذا ربوا لأن العقد جرى بين السيد وعبده ولا ربوا ولو كاتبه على بدل معلوم ولم يكاتبه على ماله فإن ما في يديه

للمولى ولا يكون للمكاتب إلا أن يكتسبه بعد الكتابة ولو اختلفا فقال المولى كان هذا قبل عقد الكتابة وقال المكاتب كان بعد الكتابة فالقول قول المكاتب لأن الشيء في يده فالقول قوله ولو كاتب أمته فالولد المنفصل قبل العقد لا يدخل في الكتابة ويكون للمولى وما تلد بعد الكتابة يدخل في العقد ولو اختلف المولى والمكاتبة في الولد فإن كان الولد في يد المولى فالقول قول المولى لأنه انفصل قبل العقد وإن كان الولد في يدها فالقول قولها في حكم فيه للحال ألا ترى أن رجلا لو استأجر عبدا فمضت المدة فاختلفا فادعى المستأجر الإباق والمؤاجر ينكر فإنه ينظر إن كان في الحال أبقا فالقول قول المستأجر وإن لم يكن في الحال أبقا فالقول قول المؤاجر وكذلك هذا في الطاحونة إذا اختلفا في انقطاع الماء فإن كان الماء في الحال منقطعا فالقول قول المستأجر وإن لم يكن في الحال منقطعا فالقول قول المؤاجر ولو تصادقا في الإباق والانقطاع ولكن اختلفا في مدة الإباق والانقطاع فالقول قول المستأجر لأنه ينكر وجوب الزيادة قال وجائز للرجل أن يكاتب عبده على أن يخدمه شهرا أو يبني له دارا استحسانا لأن العمل معلوم ألا ترى أنه يجوز عقد الإجارة عليه ولو كان العمل مجهولا لم يجز قال فإذا كاتب عبده على ألف درهم إلى أجل فصالحه على أن يعجل له خمسمائة ويحط عنه الباقي فالصلح جائز في ظاهر الرواية فإن أدى خمسمائة عتق وروي عن أبي يوسف أنه قال لا يجوز وعليه الألف وقاس هذا على سائر الديون المؤجلة إذا صالح على أن يعجل

بعضه ويحط بعضه فالصلح فاسد ويرد ما قبض ويكون حقه الى الاجل
قال ويجوز للمكاتب قبول الصدقات لقول الله تعالى وفي الرقاب قيل في
التفسير اراد به المكاتبين ويحل للمولى ان ياخذ منه ذلك قضاء عن
المكاتبة ويحل له تناوله بعد العجز وان كان المولى غنيا لان العين
يختلف حكمه باختلاف اسباب الملك وان كان العين واحدا الا ترى انه
كان يتصدق على بريرة وكانت تهدى الى رسول الله صلى الله عليه
وكان ياكل منه وكذلك الفقير اذا مات وترك مالا جمعه من الصد
قات ووارثه غنى يحل اكله كذلك هاهنا قال ولا يجوز المكاتبة
على قيمة الذى يكاتبه لانه كاتبه على بدل مجهول لان القيمة
مجهولة لاختلاف المقومين فيها ولكن اذا ادى قيمته عتق و
الفرق بين الفاسد والجايز ان في الفاسد للمولى ان يرده في الرق
ويفسخ الكتابة بغير رضاه وفي الجايز لا يفسخ الا برضاه وللعبد
ان يفسخ الجايز والفاسد جميعا بغير رضا المولى وكذلك لو كاتبه
على خمر او خنزير او على الف درهم ورطل من خمر فاذا ادى عتق
سواء قال في الكتابة اذا اديت الى فانت حر او لم يقل ويجب عليه
الاكثر فان كانت القيمة اكثر يلزمه القيمة وان كان بدل الكتا
بة اكثر من القيمة لا يسترد الفضل عندنا وعند زفر يسترد
الفضل ولو كاتبه على ميتة او دم فالكتابة باطلة فان ادى
لا يعتق الا اذا قال اذا اديت الى فانت حر فاذا ادى فانه يعتق
لاجل اليمين لا لاجل الكتابة ولا يلزمه شى قال واذا اختلف المولى
والمكاتب في بدل الكتابة كان ابو حنيفة يقول اولا يتحالفان

ويترادان وهو قول ابي يوسف ومحمد وجعله كالبيع وفي قوله الاخر
لا يتحالفان والقول قول المكاتب مع يمينه في مقداره كما في
ساير الديون قال ومن كاتب عبده على عين لغيره كانت الكتابة فاسدة
لانه لا يدرى انه يقدر على تسليمه ام لا فلو اجاز صاحبه ففيه روايتا
ن في رواية يجوز ويرجع المجيز على المكاتب بقيمة ذلك العين
وفي رواية لا يجوز وهكذا ذكر الطحاوى هاهنا وهذا كالكتابة
على الاعيان وفيه روايتان عن ابي حنيفة هذا اذا كان بعينه وان
كان بغير عينه ان سمى جنسه ووصفه جاز وان لم يسم جاز ايضا
ويقع على الوسط ولو قال كاتبتك على دابة او ثوب فالكتابة فا
سدة ولو ادى ثوبا او دابة لا يعتق ولو قال كاتبتك على دراهم
فالكتابة فاسدة فاذا ادى ثلثة دراهم لا يعتق لان البدل مجهول
جهالة مستتمة وليس للدراهم وسط حتى يقع عليه وليس هذا
كما لو اعتق عبده على دراهم فقبل عتق ويلزمه قيمة نفسه
لان العتق وقع بالقبول والجهالة مستتمة فوجبت قيمة نفسه
قال واذا كاتب عبده منجما كما اذا قال كاتبتك على الف درهم على ان
تؤدى الى كل شهر ماية درهم فاخل بنجم ولم يؤد كان للمولى
ان يرده في الرق ولا يكون ذلك الا بالقضا او بالرضا فلو ان المولى رده
في الرق برضا المكاتب جاز ولو رفعه الى القاضي واراد رده في الرق
فانه ينظر فيه ان وجد له مالا حاضرا قضى منه ما حل عليه من كتابته
وان كان له مال غايب يرجوا قدومه بعد يوما او يومين انتظر
الى قدومه وان لم يكن له شى من ذلك رده في الرق وهذا قول ابي حنيفة

ومحمد وقال ابو يوسف لا يرده في الرق حتى يتوالى عليه نجمان واذا مات
الرجل وله مكاتب كانت المكاتبة التي عليه موروثة عن مولاه اعلم
بان المكاتب لا يورث وانما يورث ما في ذمته من المكاتبة فاذا ادى
وعتق يكون الولاء من الميت لا من الورثة حتى يرثه الذكور من عصبة
المولى دون الاناث ولو اعتقه الوارث يعتق ويكون الولاء عن المولى
ويكون عتقه ابراء عن بدل الكتابة هذا اذا كان الوارث واحدا و
لو كان الوارث اثنين او اكثر فاعتقه احدهما لا يعتق ولا يبرا
الا انه اذا كان وحده فانما يعتق لا لحق الملك لكن لما انه يبرا منه
لان تحت الاعتاق ابراء وهو يملك الابراء وفي هذا الابراء فائدة فلذ
لك عتق واما اذا كانا اثنين فاعتاقه لا يفيد لانه لا يعتق وليس
بصريح الابراء حتى يبرا فلذلك لم يصح وليس هذا كمكاتب بين
اثنين اعتقه احدهما يعتق لان الملك بينهما فهذا اعتق ملك
نفسه فيعتق والدليل على ان الرقبة لا يصير موروثة ان المولى
لو زوج ابنته من مكاتبه ثم مات لا يفسد النكاح ولو كان موروثا
لوجب ان يفسد لان احد الزوجين اذا ملك صاحبه او شقصا
منه فسد النكاح ولو ان المكاتب طلقها بعد موت المولى ثم اراد
ان يتزوجها فانه لا يجوز لان لها فيه حق الملك وحق الملك يمنع
ابتداء النكاح ولا يفسد نكاحا قد صح وهذا كما نقول في المقبوض
بعقد فاسد اذا كانت جارية فتزوجها ابن البايع جاز ثم اذا مات
البايع فلابن حق الاسترداد ولا يفسد النكاح حتى يسترد ولو
اراد ابتداء النكاح بعد موت البايع لا يجوز وكذلك لو كان لابن المولى

دين على المكاتب فكفل به رجل ثم مات المولى لا يبطل الكفالة ولو لم يكفل
به في حال حيوة المولى فاراد ان يكفل بعد الوفاة لا يصح فاذا مات
المكاتب في حال حيوة المولى او بعد وفاته ولم يترك مالا مات عبدا و
ان مات عن وفاء يؤدى كتابته ويحكم بحريته وقد ذكرنا هذا في
صدر الكتاب قال واذا علقت المكاتبة من مولاها كانت بالخيار
ان شاءت عجزت نفسها فصارت ام ولد لمولاها وان شاءت مضت على
مكاتبتها واخذت عقرها من مولاها واستعانت به في كتابتها
المكاتبة اذا جاءت بولد لستة اشهر او لاكثر او لاقل فادعاه
المولى يثبت النسب منه وعتق الولد صدقته المكاتبة او كذ
بته فان صدقته فلا يشكل وان كذبته فكذلك لانها تسعى لفكا
ك رقبتها او رقبة ولدها عن ذل الرق فاذا نال المقصود بغير
مال لا يعتبر تكذيبها ثم انها بالخيار ان شاءت عجزت نفسها فيصير
ام ولد له ويسقط العقر وان شاءت مضت على الكتابة وتاخذ
العقر فتستعين بها في اداء بدل الكتابة اذا كان العلوق في حالة
الكتابة لان المولى كالاجنبي في منافعها ومكاسبها والعقر بدل
منافعها هذا اذا كان استولد مكاتبته ولو انه دبر مكاتبه
فكذلك هو بالخيار ان شاء نقض الكتابة وان شاء مضى على الكتابة لانه
استفاد العتق من وجهين فهو بالخيار وفي ذلك فان مات مولاه و
هو لا يخرج من ثلث ماله في قول ابي حنيفة هو بالخيار ان شاء سعى في
ثلثي الكتابة وان شاء سعى في ثلثي القيمة وفي قول ابي يوسف ومحمد
عليه الاقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة بلا خيار فالاختلاف

في هذا الفصل في الخيار ولا اختلاف في المقدار ولو انه كانت مدبرة او
ام ولده فانه يجوز فان ادى عتقا بمضي الامر وان مات المولى قبل الادا
عتقا ايضا لان المدبر وام الولد يعتقان بموت السيد هذا اذا كانا
يخرجان من الثلث وان كانا لا يخرجان من الثلث فام الولد يعتق
من غير اعتبار الثلث واما المدبر فانه يسعى في جميع الكتابة او في
ثلثي القيمة اذا كان لا مال له غيره وله الخيار في ذلك فان اختار
الكتابة سعى على النجوم وان اختار السعاية في ثلثي قيمته سعى
حالا وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يسعى في الاقل من جميع
الكتابة ومن ثلثي القيمة بلا خيار وقال محمد يسعى في الاقل من ثلثي
الكتابة ومن ثلثي القيمة بلا خيار فاتفق ابو حنيفة وابو يوسف
في المقدار وخالفهما محمد واتفق ابو يوسف ومحمد في الخيار انه لا
خيار له وخالفهما ابو حنيفة قال ومن كاتب نصف عبده على مال
صار نصفه مكاتبا والنصف الاخر ماذونا له في التجارة فاذا ادى عتق
النصف وما فضل في يده من الكسب نصفه له ونصفه للمولى وصار
النصف الاخر مستسعى فان شا اعتق وان شا استسعى غير مشقوق
عليه وهذا قول ابي حنيفة لان الكتابة تخرجه الى العتق والعتق
عنده يتجزى فكذلك الكتابة يتجزى واما على قولهما العتق
لا يتجزى فالكتابة ايضا لا يتجزى فصار كله مكاتبا فاذا ادى
عتق كله وما اكتسب من الكسب فهو كله للمكاتب قال ولو ان
عبدا بين رجلين كاتبه احدهما فلا يخلو اما ان يكون باذن
شريكه او بغير اذن شريكه واذا اذن فلا يخلو اما ان ياذن له

بقبض الكتابة او لم ياذن له ولا يخلو اما ان كاتب نصفه او كله
اما اذا كاتب نصفه بغير اذن شريكه صار نصيبه مكاتبا الا ان للشر
يك حق الفسخ لانه يودي الى الضرر به في الحال من حيث لا يجوز له بيعه
وفي المال من حيث يصير مستسعى فكان له حق الفسخ ولا يصح
الفسخ الا بقضا القاضي لان الذي كاتب تصرف في ملك نفسه فلا
يفسخ تصرفه الا بقضا القاضي او برضا العبد فان لم يعلم به الشر
يك حتى ادى يعتق نصفه والذي لم يكاتب يرجع على الشريك فيما
اخذ منه نصف ما قبض لان ما قبض كان كسب عبد بينهما ثم الذي
كاتب يرجع على العبد بما قبض شريكه منه لانه كاتب نصيبه على
بدل ولم يسلم له الا نصفه فكان له ان يرجع الى تمام البدل
وما يكون في يد العبد من الكسب نصفه له بالكتابة ونصفه
لشريكه الذي لم يكاتب هذا في الكسب الذي اكتسبه قبل الادا
وما اكتسب بعد الادا فهو له لانه بعد الادا يصير مستسعى
وهو احق بمنافعه ومكاسبه من السيد فان اختلف العبد
والمولى فقال العبد هذا كسب اكتسبته بعد الادا والمولى
يقول لا بل اكتسبته قبل الادا فالقول قول العبد لان الكسب
شي حادث فهو لاقرب الاوقات لا يقدم ولا يوخر الا بدليل وصار
الحكم بعد هذا كعبد بين رجلين اعتقه احدهما ان كان ~~معسرا~~
موسرا فللشريك خيارات ثلث وان كان معسرا فخياران هذا
اذا كان بغير اذن الشريك واما اذا كان باذن الشريك ان لم
ياذن له بقبض بدل الكتابة فهو والاول سوا الا في فصلين

احدهما انه لا يكون له حق الفسخ لوجود الرضا والثاني انه ليس
له ان يضمنه نصف القيمة بعد ما عتق لانه رضي بالعتاق حين اذن
له في الكتابة وان كان اذن له بقبض بدل الكتابة فهو والاول سوا
الا في ثلث فصول اثنان قد ذكرناهما والثالث ان ما قبض ليس له ان يشا
ركه هذا اذا كاتب النصف واما اذا كاتب الجميع فهو والاول سوا
الا في فصل واحد وهو انه اذا اخذ الشريك منه نصف ما قبض من
المكاتب لا يرجع بذلك على المكاتب هذا اذا كان بغير اذن الشر
يك واما اذا كان باذنه او اجاز قبل ان يودي صار مكاتبا بينهما
فلا يعتق جميعه الا باداء الالف اليهما جميعا فان ادى اليهما معا
عتق والولا بينهما وان ادى الى احدهما لا يعتق لان الكتابة
وقعت بصفقة واحدة هذا اذا لم ياذن له بقبض بدل الكتابة
واما اذا اذن له بقبض بدل الكتابة
فان ادى اليهما عتق كله وان ادى جميعه الى الذي كاتب عتق
كله والولا بينهما وان ادى كله الى الشريك لا يعتق حتى يصل
نصفه الى شريكه وهذا قول ابي حنيفة واما على قول ابي يوسف
ومحمد كتابة النصف وكتابة الجميع سوا لان الكتابة عندهما
لا يتجزى فان لم يجز صاحبه حتى ادى يعتق كله وياخذ الشريك منه
نصف ما قبض ولا يرجع هو على العبد بما قبض منه شريكه ونصف
الكسب الفاضل للمكاتب ونصفه للذي لم يكاتب والولا كله للذي
كاتب ويضمن حصة شريكه ان كان موسرا او يسعى العبد ان
كان معسرا واما اذا اجاز شريكه صار مكاتبا بينهما فان ادى
اليهما عتق والولا بينهما وجميع الكسب للمكاتب فان ادى الى احدهما
لم يعتق

لا يعتق حتى يصل نصفه الى الاخر الا اذا اذن لشريكه بقبض الكتا
بة فان ادى كله الى المامور عتق وان ادى كله الى الامر لا يعتق حتى
يصل نصفه الى المامور ولو كان عبد بين رجلين كاتب كل واحد
منهما نصيبه على الانفراد كما اذا كاتب احدهما نصيبه على الف در
هم ثم كاتب الاخر نصيبه على ماية دينار صار نصيب كل واحد مكا
تبا له فان ادى اليهما معا عتق وان ادى الى احدهما عتق نصيبه
ولا يشاركه الاخر فيما قبض لانه لما كاتبه صار راضيا بكتابته
وللمكاتب ان يقضي غريما له دون غريم ونصيب الاخر مكاتب على
حاله فاذا ادى نصيب الاخر عتق والولا بينهما وان لم يود نصيب
الاخر ولكن عجز صار كعبد بين رجلين اعتقه احدهما والجواب
فيه معروف وكذلك لو كاتب كل واحد منهما جميع العبد صار
نصيب كل واحد مكاتبا له بالبدل الذي سمى فما لم يود جميع
المسمى لا يعتق والحكم فيه كما ذكرنا ان لو كاتب كل واحد نصيبه
وهذا قول ابي حنيفة وعلى قولهما كتابة البعض وكتابة الكل
سوا فان ادى اليهما عتق والولا بينهما وان ادى الى احدهما او
لا عتق كله من المودى اليه وثبت الولا منه ويضمن ان كان مو
سرا ويسعى العبد ان كان معسرا الا ان على قول محمد يضمن او
يسعى العبد في نصف القيمة او في كتابة الاخر في الاقل منهما و
على قول ابي يوسف بطلت كتابة الاخر وانما يضمن او يسعى في
نصف قيمته لا غيره ولو كان عبد بين رجلين كاتباه جميعا
كتابة واحدة فان ادى الى احدهما لا يعتق لانه يودي الى تغيير

شرطهما لان شرطهما ان يعتق باداء الكل فان اعتق احدهما فا
لجواب على ما ذكرنا قال ولا يجوز عتق المكاتب لعبده ولا هبته
شيا من ماله في حال مكاتبته عتق بعد ذلك او عجز المكاتب بعقد
الكتابة يملك مكاسبه ومنافعه ويجوز له ان يتصرف جميع
التصرفات في المصر وخارج المصر الا اشيا مخصوصة انه لا يملك
الاعتاق ببدل او بغير بدل ولا يجوز له ان يقول لعبده اذا
اديت الي الف درهم فانت حر لانه لا يملك التحقيق فلا يملك
التعليق الا الكتابة فانها تجوز منه لانها عقد مبادلة الا
ان العتق ينزل بعد ذلك بالادا حكما وقد يثبت بالحكم ما يبطل
بالقصد الا ترى ان الاب والوصي والمفاوض لا يملكون العتق
على مال ويملكون الكتابة وللمكاتب وهولا الثلثة تزويج
الامة وليس لهم تزويج العبد واما الصبي المادون والعبد
المادون والشريك شركة عنان والمضارب لا يجوز لهم
الكتابة ولا تزويج العبد بالاجماع وفي تزويج الامة اختلاف
في قول ابي حنيفة ومحمد لا يجوز وعند ابي يوسف يجوز ولا
يجوز قرض المكاتب يعني لا يطيب للمستقرض اكله الا انه يكون
مضمونا عليه حتى انه لو تصرف فيه يجوز تصرفه وهذا كما
قلنا في قرض الاعيان انه لا يجوز يعني لا يطيب له اكله ولكن
يكون مضمونا عليه حتى انه لو كان عبدا فاعتقه فانه يجوز
لانه ملكه ولا يجوز للمكاتب البيع والشرا الا على المعروف
في قولهما وفي قول ابي حنيفة يجوز كيف ما كان ويجوز اقرار المكاتب

بالدين والاستيفا وكذلك الصبي الماذون يجوز اقراره بالدين و
الاستيفا سوا اقر في كسب اكتسبه او فيما ورثه واقراره با
لعين كذلك يجوز في الكسب والميراث لانه بالاذن انطلق عنه
الحجر فالتحق حكمه بالبالغ وروى الحسن بن زياد عن ابي
حنيفة انه قال لا يجوز اقراره بالعين الذي ورثه من ابيه ولا
يجوز تصرفه فيه ايضا هذا اذا اقر للاجنبي ولو اقر للوصي
الذي استفاد الاذن منه او لابيه لا يجوز بالاتفاق ولو باع
منه شيا على قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد لا يجوز وعلى
قول ابي يوسف الاخر وهو قول ابي حنيفة يجوز فيما لليتيم
فيه خير كما باع باكثر من قيمته او اشترى باقل من قيمته
قال ومن كاتب عبديه مكاتبة واحدة على الف درهم ان اديا
عتقا وان عجزا ردا في الرق كانا مكاتبين وللمولى ان ياخذ
كل واحد منهما بالكتابة سوا قال على ان كل واحد منهما كفيل
ضامن عن صاحبه او لم يقل ذلك ويشترط في ذلك قبولهما فان قبل
احدهما ولم يقبل الاخر بطل لان هذه صفقة واحدة فلا يصح الا
بقبولهما كما في البيع فاذا قبلا القياس ان لا يصح هذه الكتابة
لان هذه كتابة بشرط الكفالة لان كل واحد منهما يكون كفيلا
عن صاحبه وكفالة المكاتب لا يجوز ولا يجوز الكفالة عن المكا
تب ببدل الكتابة ايضا فوجب ان يفسد ويجوز استحسانا
لانه يصير كانه كاتب كل واحد منهما وعلق عتق الاخر بادايه
فلذلك جاز فان اديا معا عتقا وان عجزا ردا في الرق وان عجز احد

لانه لو ادى احدهما شيئا [illegible] عن نفسه لا يكون عن صاحبه

احدهما لا يصح لان الاخر يودي فيعتقان وللمولى ان يطالب كل واحد
منهما بجميع الكتابة نصفه لحق الاصالة ونصفه لحق الكفالة
فايهما ادى شيئا نصفه يكون عنه ونصفه عن صاحبه قليلا كان
او كثيرا بخلاف ما اذا كان لرجل على رجلين دين على كل واحد
منهما خمسماية وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه الا انا لو جعلنا
النصف عنه هاهنا والزيادة عن صاحبه في باب الكتابة كما في
تلك المسلة يودي الى تغيير شرط المولى لانه يعتق احدهما والمولى
شرط عتقهما معا فلما كان يودي الى تغيير شرط المولى جعل
عنهما جميعا فاذا ادى شيئا يرجع على صاحبه بنصفه ولو مات احد
هما لا يسقط حصته من الكتابة والاخر مكاتب على حاله لان
الميت من اهل ان يجوز عليه الكتابة كما لو مات وترك وفا او ولد
او ولدا في كتابته فان ترك ما لا يودي جميع الكتابة فيحكم
بعتقهما جميعا ويرجع ورثة الميت على الحي على النجوم لان الكفيل
لا يرجع حالا اذا ما تحل الاجل في حق الكفيل فاذا ادى رجع ورثة
الكفيل على الاصيل موجلا وان لم يترك شيئا فالحي يودي جميع
الكتابة على النجوم فاذا ادى حكم بعتقه وعتق الميت قبل مو
ته بلا فصل ويرجع على ورثة الميت بنصف المودى اذا كانت الو
رثة ممن دخلوا في كتابة الميت ولو لم يمت احدهما ولكن اعتق
احدهما عتق وبطل عن الاخر اداء حصته لاجل الاصالة والمعتق لاجل
الكفالة فاذا ادى المعتق رجع على صاحبه وان ادى غير المعتق
لا يرجع على صاحبه بشي وسقط حصة المعتق بخلاف الموت ۝

ولو قال كاتبتكما على الف درهم كل واحد بخمسماية فهذه
صفقتان فان قبلا جاز وان قبل احدهما جاز ايضا فاذا ادى حصته
يعتق ولو قبلا جاز ولا يطالب احدهما بحصة صاحبه وكذلك لو
قال كاتبتكما على الف درهم بينكما ولم يقل كل واحد منهما
بخمسماية فهما صفقتان ولا يلزم كل واحد منهما الا حصته فا
ذا ادى يعتق فصارت المسلة على ثلثة اوجه اما ان يكاتبهما
على مال ويجعل كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه واما ان يكاتبهما
ولم يجعل كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه ولكن قال اذا اديا
عتقا وان عجزا ردا الى الرق وجوابهما واحد وقد ذكرنا والثالث
ان يقول كاتبتكما على الف ولم يجعل كل واحد منهما كفيلا عن
صاحبه ولم يقل ان اديا عتقا وان عجزا ردا الى الرق وقد ذكرنا
جوابه ۝ ولو كان لرجل عبدان احدهما حاضر والاخر غايب فقال
الحاضر كاتبتك وفلانا الغايب معك على الف درهم فقبل الحا
ضر القياس ان لا يجوز الكتابة في حق الغايب لانه عقد على
نفسه وعلى الغايب فجاز في حق نفسه وتوقف على قبول الغا
يب ويجوز استحسانا وصار الحاضر والغايب مكاتبين الا ان
جميع البدل يلزم الحاضر لانه هو القابل ولا يلزم الغايب شي لان
الغايب في حق نفسه كالمعلق عتقه باداء الحاضر فلا يلزمه شي
وفي حق المولى كالمكاتب من حيث لا يجوز بيعه ولا يملك مكا
سبه استحسانا وكان القياس ان يجوز بيعه ويملك مكاسبه
لان من قال لعبده اذا دخلت الدار فانت حر يجوز بيعه ويملك

مكاتبه كذلك هاهنا ولكن لما كان في فصل المولى هنا بينهما صار
مكاتبا في حقه فبعد ذلك اذا اجاز الغايب فاجازته باطلة لانه اجاز
عقدا جايزا فلو اراد المولى ان يطالبه بالكتابة بهذه الاجازة
فليس له ذلك لان اجازته لم تعمل شيا فاذا ادى الحاضر جميع الكتابة
يعتق ويعتق الغايب وليس له ان يرجع على الغايب بشي لان الغايب
لم يقبل شيا فلو ان الحاضر لم يود حتى مات من غير مال القياس ان
يرد الغايب في الرق لانه دخل تبعا والمتبوع قد فات الا انه جعل
في حق المولى مكاتبا فصلا فيقال له اما ان يودي جميع الكتابة
حالا والا ترد في الرق فاذا ادى يعتق ويعتق الميت قبل موته بلا
فصل ويكون متطوعا ولو لم يمت الحاضر ولكن مات الغايب فالحا
ضر يودي جميع الكتابة على نجومه لان جميع الكتابة كانت
واجبة عليه فلا يسقط عنه شي بموت الغايب ولو لم يمت واحد
منهما ولكن اعتق الحاضر فانه يقال للغايب اد حصتك والا ترد في
الرق ولا يطالب الحاضر باداء حصة الغايب لانه ليس بكفيل عنه فان
لم يعتق الحاضر ولكن اعتق الغايب يطرح عن الحاضر حصة الغايب
لان الغايب مكاتب في حق المولى وقد اعتقه فيطرح حصته ولو
كان الغايب تبرع باداء الكتابة لا يجبر على القبول لانه ليس بسبيل
من الاداء ولو كانت جارية ولها ابنان صغيران عليها وعلى ابنيها او
كاتب عبدا وله ابنان صغيران عليه وعلى ابنيه فما عرفت الجواب في
الحاضر والغايب فهو جوابك في هذا الفصل الا في فصل واحد وهو انه
اذا مات الاب والام فيقوم الابنان مقامهما استحسانا فيسعيان على

316

النجوم لان الاب والام لهما ولاية على الصغير في الكتابة ولا كذلك الحاضر
لانه ليس له ولاية على الغايب بوجه من الوجوه ٥ ولو كان لرجل عبد
واحد وهو غايب فخاطب رجل مولاه فقال كاتب عبدك الغايب على الف
درهم فكاتب فهذا على وجهين اما ان يشترط الضمان بان يقول
كاتب عبدك الغايب على الف درهم على اني ضامن اما اذا لم يضمن
فان الكتابة جايزة ويتوقف على اجازة العبد فان اجازه جاز ولزمه
الف درهم وان رده بطل فلو ان هذا الرجل ادى قبل ان يجيز وقبل ان
يفسخ جاز اداوه وعتق العبد لان التوقف كان لاجل لزوم المال فلما
وجد اداء المال زال التوقف وعتق وكان القياس ان يسترد من المولى
ما دفع لان العتق يثبت من المولى والولا يثبت منه فكان له حق الا
سترداد كما قلنا في رجل قال لاخر اذا اديت الي الف درهم فعبدي حر
فادى يعتق العبد وله ان يسترد المودى كذلك هاهنا الا ان في
الاستحسان ليس له ان يسترد والفرق بينهما وهو انه وجد التبرع
هاهنا عن عقد جايز فليس له ان يرجع ولا كذلك مسلة اليمين لانه لو
يوجد الاداء هناك عقيب العقد فكان رشوة هذا اذا ادى الجميع ولو
ادى البعض كان له ان يسترد لانه لم يتعلق به حكم الا اذا اجاز العبد
قبل الاسترداد بطل حق الاسترداد لان الاجازة استندت الى العقد
فكان الاداء حصل عن عقد جايز سوا ادى العبد البقية فعتق او عجز لان
العجز نهاية عقد الكتابة على ما ذكرنا قبل هذا هذا اذا لم يشترط
الضمان ولو قال على اني ضامن فهذه كتابة فاسدة لان هذه كتابة
بشرط الكفالة والكفالة عن المكاتب لا تجوز فاذا ادى الكل يعتق العبد

او رضي على ان ضامن

لان حكم الفاسد يؤخذ من الجائز وفي الجائز لو ادى يعتق كذلك في
الفاسد الا ان الرجل يسترد المودى قياسا واستحسانا لانه ادى
عن عقد فاسد فكان له حق الاسترداد كما في البيع الفاسد للمشتري
ان يسترد الثمن وكذلك للبائع له ان يسترد المبيع لان الاداء حصل
عن عقد فاسد كذلك هاهنا وكذلك لو ادى البعض لا يعتق وله ان
يسترد هذا اذا كان قبل الاجازة ولو كان الاداء بعد الاجازة يعتق و
يسترد المودى والمولى يرجع على العبد ~~الا اذا كان العبد امره~~
بقيمته لانه ملك نفسه بعقد فاسد فيلزمه قيمته وليس
للمولى ان يرجع على العبد الا اذا كان العبد امره بالاداء فله
الخيار في الرجوع ان شاء رجع على المولى وان شاء رجع على العبد
قال وللمكاتب ان يكاتب عبده ثم ينظر بعد ذلك ان ادى الاعلى اولا
ثبت ولاؤه من المولى فاذا ادى الاسفل ثبت ولاؤه من الاعلى لانه صار
من اهل ثبوت الولاء وان ادى الاسفل اولا يعتق وثبت ولاؤه من المولى
ولا يثبت من الاعلى لانه ليس من اهل ثبوت الولاء وكذلك لو اديا جميعا
يثبت ولاؤهما من المولى معا قال واذا ولد للمكاتب ولد من امة
ابتاعها كان كسبه لابيه وعتق بعتاق ابيه الولد المولود في
الكتابة وكذلك الولد المشتري يدخل في الكتابة وللمولى ان
يطالب الاصل دون الولد لان الولد لم يدخل قصدا وانما دخل تبعا
فليس له ان يطالب التبع في حال قيام المتبوع الا ان مال الولد من
كسب الاب والام فله ان يودي الكتابة من كسب الولد فاذا ادى
يعتق ويعتق الولد هذا اذا ادى فيعتق ولو مات قبل الاداء فالولد

يدخل في الكتابة

المولود يقوم مقامه ويسعى على النجوم كالاب فاذا ادى حكم بعتقه
وعتق الاب او الام ويبرأ من الاب او الام واما الولد المشتري وان
سفل والوالدون وان علوا اذا اشتراهم المكاتب يدخلون في كتا
بته كالولد المولود سواء الا في فصل واحد وهو انه اذا مات عن
غير مال يقال لهم اما ان تؤدوا الكتابة حالا والا رددناكم في
الرق واما ما سوى الوالدين والمولودين من ذي الرحم المحرم كالاخ
والعم ونحوهما لا يدخلون في الكتابة في قول ابي حنيفة و
عندهما يدخلون ثم على قولهما الوالدون والولد المولود و
المشتري وذو الرحم المحرم يدخلون كلهم سواء يسعون على النجوم
واصل ذلك اصلان وفاقا كل من ملكه الحر يعتق عليه فاذا ملكه
المكاتب كاتب عليه ويقوم مقامه وكل من اشتراها الحر يصير ام
ولد له فاذا اشتراها المكاتب يصير ام ولد له وذكر الطحاوي ها
هنا ان الوالدين يباعون في دين المكاتب وفرق بين الوالدين وبين
الولد المشتري ولا فرق بينهما قال واذا ابتاع المكاتب زوجته لم
ينفسخ بذلك نكاحه الاصل في هذا ان المكاتب له حق الملك وليس له
حقيقة الملك وحق الملك يمنع ابتداء النكاح ولا يفسده بعد صحته
فاذا عرفنا هذا فنقول المكاتب اذا اشترى زوجته لا يفسد النكاح و
لو طلقها طلاقا رجعيا فله ان يراجعها ولو طلقها طلاقا بائنا فليس له
ان يتزوجها بعد ذلك ثم اذا اشترى زوجته ان كان معها ولد منه د
خل الولد في الكتابة ودخل الام في كتابة الولد فلا يجوز له بيعها
ولو اشتراها بغير الولد على قولهما صارت ام ولد له فلا يجوز له بيعها

وعند ابن حنيفة يجوز له بيعها قال ومن غر من المكاتبين في امة ابتاعها
فوقع عليها ثم استحقت كان عليه عقرها ويوخذ في الكتابة ومثله
لو تزوج امراة على انها حرة فاذا هي امة لرجل ولم ياذن لها مولاها با
لنكاح فان النكاح فاسد ويوخذ العقر بعد الحرية الا اذا كانت
بكرا فانتقصها يوخذ للحال لانه ضمان جناية هذا اذا كان المولى يا
ذن للمكاتب بالنكاح فلو كان اذن له في العقد فانه يوخذ للحال لان الاذن
بالنكاح يتناول الجايز والفاسد جميعا في قول ابن حنيفة هذا اذا
لم يولد له ولد فان ولد له ولد ثم استحقت الجارية فانه يرد الجار
ية والولد ويكون الولد رقيقا في قول ابن حنيفة وابن يوسف وفي قول
محمد الولد يكون حرا بالقيمة لان الصحابة قالوا ان ولد المغرور حر
بالقيمة ولم يفصلوا بين ان يكون حرا او عبدا والجواب في العبد
الماذون كالجواب في المكاتب والمسلة التي بعد هذه قد ذ
كرنا فيما تقدم قال ومكاتبة النصراني عبده النصراني على
ارطال من خمر مسماة جايز لان الخمر لهم كالعصير لنا والخنزير
لهم كالشاة لنا والحمد لله الذي فضلنا فبعد ذلك اذا اسلما او
اسلم احدهما انقلب الى القيمة حتى لو ادى الخمر لا يعتق واذا ادى
القيمة يعتق لان الكتابة على الخمر كانت جايزة في حالة الكفر
الا انه عجز بالاسلام عن دفع عينها فينتقل الى القيمة وروي عن
محمد انه قال يبطل الكتابة لانه عجز عن تسليم ما وقع عليه
العقد فصار كما لو عجز نفسه قال ومن كاتب عبده وهو مريض
على ثلثة الاف درهم الى سنة وقيمته الف درهم جازت الكتابة ثم

اذا مات ولا مال له فانه يقال للمكاتب اد ثلثي الكتابة الفين حالا و
الباقي عليك على النجوم والا ترد في الرق وهذا قول ابي حنيفة وابي
يوسف وقال محمد يقال له عجل ثلثي قيمتك حالا والباقي عليك على
النجوم ه ولو كاتبه على ثلثة الاف وقيمته ثلثة الاف فانه
يقال عجل ثلثي قيمتك حالا ويعتق بالاجماع ه ولو كانت قيمته
ثلثة الاف فكاتبه على الف درهم فانه يقال له عجل ثلثي قيمتك
حالا ويعتق بالاجماع وكذلك لو كاتبه على الفين وقيمته ثلثة
الاف درهم ولو كانت قيمته الفين فكاتبه على ثلثة الاف درهم
الى سنة فمات يقال له عجل ثلثي الكتابة وهو جميع القيمة عند
هما وعند محمد يعجل ثلثي القيمة وكذلك رجل له عبد قيمته الف
درهم فباعه في مرضه بثلثة الاف الى سنة فمات جاز البيع
ويقال له اد ثلثي الثمن حالا والباقي عليك الى اجل والا فيرد البيع
عندهما وعند محمد يقال له عجل ثلثي القيمة ستماية وستة و
ستين وثلثين والباقي عليك الى اجل وكذلك هذا الاختلاف في مد
يون مريض له عبد قيمته الف درهم فباعه بثلثة الاف درهم ثم
اقر بالاستيفاء في مرضه وانكر الغرماء فلا يجوز عندهما ويقال
له اد الثمن والا رد العبد وعنده يجوز اقراره في الفين و
يقال له اد الفا اخرى والا فرد العبد قال ولا يجوز وصية
المكاتب في ماله وان خلف وفاء اما اذا لم يترك وفاء فان و
صيته باطلة لانه مات عبدا وان ترك وفاء فكذلك لا يجوز
لانا وان حكمنا بعتقه قبل الموت فانما حكمنا بعتقه قبل

موت [illegible] وتلك ساعة لطيفة لا يسع لفظ الوصية فيها واما اذا
[illegible] حيوته وعتق فان وصيته على ثلثة اوجه في وجه لا يجوز
[illegible] وفي وجه يجوز بالاجماع وفي وجه اختلفوا فيه اما الوجه
الذي يجوز بالاجماع فهو ان يقول اذا اعتقت فثلث مالي وصية فادى
[illegible] صحة الوصية لانه اضاف الوصية الى الحرية والحر من
اهل [illegible] واما الوجه الذي لا يجوز بالاجماع اذا اوصى بعين مال الرجل
فادى [illegible] لا يجوز لانه لم يضف الوصية الى الحرية وانما
[illegible] متعلق بملكه وذلك اليوم وذلك ملك المكاتب وملك
المكاتب لا [illegible] المعروف الا اذا اجاز تلك الوصية بعد الحرية فيجوز
لان الوصية [illegible] بلفظ الاجازة الا ترى ان رجلا لو قال لورثته
اجيزوا [illegible] ثلث مالي فلانا فهو امنه وصية واما الوصية
التي اختلفوا فيها اذا قال اوصيت بثلث مالي فادى وعتق ثم مات فانه
لا تصح الوصية عند ابي حنيفة لانه تعلق بملك المكاتب وذلك لا
[illegible] المعروف الا اذا اجاز تلك الوصية بعد الحرية فيجوز لان الو
صية [illegible] بلفظ الاجازة وعند ابي يوسف ومحمد يجوز وكذلك
هذه الفصول الثلثة في الحرية اذا قال المكاتب اذا اعتقت فكل
مملوك املكه فيما استقبل فاعتق ثم ملك مملوكا فانه يعتق ولو
قال كل مملوك املكه فهو حر فانه لا يعتق ولو قال كل مملوك املكه
الى ثلثين سنة او قال فيما استقبل فهو حر فادى وعتق ثم ملك
بعد ذلك عبيدا واما فانه لا يعتق عند ابي حنيفة وعندهما يعتق
ما يملك بعد الحرية هذا اذا اوصى بالمال ولو اوصى الى رجل اي جعله

وصيا فان مات من غير وفاء مات عبدا وبطل الايصاء وان مات بعد الاداء اجاز
الايصاء ويكون وصيه كوصية الحر لان الولاية انما انتقلت اليه
عند الموت وعند الموت كان حرا فصار كوصي الحر وان مات عن
وفاء ولم يود في حال حيوته فان وصيه يكون وصيا على اولاده الذين
دخلوا في كتابته دون الاولاد الاحرار الذين ولدوا من امراة حرة و
يكون اضعف الاوصياء كوصي الام فيكون له ولاية الحفظ ولا يكون له
ولاية البيع والشرا على ما ذكرنا في كتاب البيوع من اختلاف الروايتين
قال والخيار في المكاتبة جائز كما يجوز في البياعات اذا اشترط الخيار
في المكاتبة يجوز ثلثة ايام واكثر من ذلك لا يجوز في قول ابي حنيفة
وفي قولهما يجوز اذا كان اخره معلوما على ما ذكرنا في كتاب
البيوع قال والمكاتب في الشفعة له وعليه فيما بينه وبين
مولاه وفيما بينه وبين سوى مولاه كالحر لان المكاتب يملك
ملك مثله والمولى لا يملك مكاسبه ومنافعه فصار المولى كالا
جنبي قال ومن اعتق مكاتبه وهو مريض فانه ينظر ان كان يخرج
من ثلث ماله عتق مجانا وان كان لا يخرج من ثلث ماله ولم يجز الورثة
فانه ينظر الى ثلثي قيمته والى ثلثي الكتابة وله الخيار ان شاء سعى
في ثلثي القيمة حالا وان شاء سعى في ثلثي الكتابة موجلا وهذا قول
ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد له ان يسعى في الاقل بلا خيار و
انما كان كذلك لان الكتابة سبقت العتق والعتق في المرض بمنز
لة التدبير ومن دبر مكاتبه فحكمه هذا على ما ذكرنا فيما تقدم
قال ومن اعتق مكاتبا بينه وبين اخر فان ابا حنيفة قال الاعتاق

عليه في ذلك لشريكه موسرا كان او معسرا لان نصيب الاخر مكاتب
على حاله فان ادى عتق والولاء بينهما وان عجز صار كعبد بين اثنين
اعتقه احدهما والحكم فيه ما ذكرنا وعلى قولهما عتق كله والولاء
له الا ان على قول ابي يوسف صار حكمه كحكم عبد بين اثنين اعتقه احد
هما وعلى قول محمد ان كان المعتق موسرا ينظر الى قيمة نصيب شر
يكه والى باقي الكتابة فايهما كان اقل يضمن ذلك وان كان
معسرا سعى العبد في الاقل من هذا اذا اعتقه احدهما ولو لم يعتقه
ولكن دبره صار نصيبه مدبرا ويكون مكاتبا على حاله لان التد
بير لا ينافي الكتابة فان ادى الكل عتق والولاء يثبت منهما وان
عجز صار كعبد بين اثنين دبره احدهما صار نصيبه مدبرا ولشر
يكه خمس خيارات ان كان موسرا وان كان معسرا فاربع خيارات
وهو قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد صار كله مدبرا لان
التدبير لا يتجزى فبطلت الكتابة ويضمن لشريكه نصف
القيمة موسرا كان او معسرا وهذا قول ابي يوسف وعلى قياس
قول محمد وجب ان يضمن الاقل من نصف القيمة ومن جميع ما بقي من
الكتابة ولو لم يدبره ولكن كانت جارية فجاءت بولد فادعاه احدهما
صار نصيبه ام ولد وعتق الولد نصفه ونصفه داخل تحت كتابة
صاحبه ونصيب الشريك مكاتب فالجارية بالخيار ان شاءت مضت
على الكتابة واخذت منه العقر وتستعين في اداء الكتابة وان شاءت
عجزت نفسها وسقط نصف العقر ويضمن نصف العقر للشريك و
يغرم للشريك نصف قيمة الجارية ولا يغرم من قيمة الولد شيا وهذا

قول ابي حنيفة وفي قولهما صار كلها ام ولد له وبطلت الكتابة
فيغرم للشريك نصف القيمة ونصف العقر موسرا كان
او معسرا هو على قياس قول محمد وجب ان يضمن الاقل من نصف القيمة
ومما كاتب شريكه

كتاب الولاء

قال الشيخ الامام رضي الله عنه
قال ابو جعفر رحمة الله عليه الولاء لمن اعتق كما قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم الولاء لمن اعتق الجملة في هذا ان نقول كل من حصل العتق
من جهته يثبت ولاء المعتق منه سواء اشترط الولاء او لم يشترط
او تبرأ من الولاء وسواء كان العتق ببدل او بغير بدل او عتق بالاعتاق
او بالقرابة او عتق باداء بدل الكتابة او عتق بعد الوفاة بالتدبير او
بالاستيلاد وسواء كان العتق من غير واجب او عن واجب مثل كفارة
الظهار او القتل او الافطار او اليمين او النذر وغيرها وكذلك اذا امر
غيره باعتاق عبده فاعتق في حال حياته او بعد وفاته فان العتق يكون
عن الامر والولاء له ولو قال لاخر اعتق عبدك عني على الف درهم فاعتق
فالعتق يكون عن الامر استحسانا والولاء له والقياس ان يكون عن المامور
وبه قال زفر رضي الله عنه ولو قال اعتق عبدك عني ولم يذكر البدل
عتق عن المامور والولاء له في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
يعتق عن الامر والولاء له ولو قال اعتق عبدك ولم يقل عني فاعتق فا
لعتق عن المعتق والولاء له ولو قال اعتق عبدك على الف درهم ولم يقل
عني فاعتق فانه يتوقف الى قبول العبد فان قبل في المجلس الذي علم
يعتق ويلزمه المال والا فلا ولو اعتق عبده عن غيره كان العتق عن
المعتق اجاز ذلك الرجل او لم يجز حيا كان ذلك الرجل او ميتا لان

العتق وقع عنه فلا يتوقف على غيره قال او عتق المسلم اليهودي
والنصراني والمجوسي فاستحقاقه الولا بذلك لان عتاقة المسلم
سوا هذا لا يخلو اما ان يكون المعتق مسلما او ذميا او حربيا
والمعتق لا يخلو اما ان يكون مسلما او ذميا او حربيا اما اذا كان
المعتق مسلما والمعتق مسلما ايضا ثبت الولا منه ويرث الاعلى من الا
سفل ولا يرث الاسفل من الاعلى ولو كان العبد ذميا جاز وثبت الولا
منه ايضا وكون المعتق كافرا لا يمنع ثبوت الولا لان الولا كا
النسب والكفر لا يمنع ثبوت النسب وكذلك اذا كان المعتق ذميا
ولكن لا يرث منه لان المسلم لا يرث من الكافر الا اذا اسلم المعتق
قبل الموت ولو كان العبد حربيا كما اذا دخل المسلم دار الحرب
فاشترى عبدا حربيا واعتقه لا يعتق بالقول عند ابي حنيفة ما لم
يخل سبيله عتق الا انه لا يثبت الولا منه عند ابي حنيفة ومحمد
وقال ابو يوسف يثبت الولا منه استحسانا حتى انهما لو خرجا
الى دار الاسلام مسلمين فلا يرث من المعتق العتق و للمعتق ان يوالي
من شا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يرث المعتق من
المعتق وليس له ان يوالي احدا هذا اذا كان المعتق مسلما و
لو كان المعتق ذميا فهو والمسلم سوا في حكم العتق ولو كان
المعتق حربيا فان كان في دار الاسلام عتق وثبت الولا منه سوا
كان العبد مسلما او ذميا او حربيا وان كان في دار الحرب فا
لعبد الذمي والمسلم يعتقان باعتاقه ويثبت الولا منه ولو
كان العبد حربيا فاعتاقه باطل الا بالتخلية واذا عتق
بالتخلية

[illegible]

بالتخلية فلا يثبت الولا منه في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو
يوسف يثبت الولا منه وكذلك تدبيره باطل واما استيلاده فجايز
وصارت ام ولد له لا يجوز له بيعها قال ولا يرث النسا بالولا الا ما
اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن وقد ذكرنا
في كتاب الفرايض قال ومن تزوج من العجم باذن مولاه مولاة
لقوم فولدت ولدا منه كان ولاوه لموالي امه فمتى اعتق ابوه
بعد ذلك جر ولا اولاده ولا يجر ولا حافده قال واذا اعتق الرجل
امة فتزوجها رجل مسلم ليس بعربي ولا مولى عتاقة لعربي
فولدت منه ولدا فان ابا حنيفة كان يقول ولاوه لموالي امه
العربي اذا تزوج بمولاة لقوم فولدت ولدا فالولد تابع للاب
ولا ولا عليه لان الولا اثر الرق ولا رق على عربي ولو كان الرجل
نبطيا فتزوج بمولاة لقوم وللرجل ولا موالاة او لم يكن له ولا
موالاة فالولد تبع للام في ولا العتاقة في قول ابي حنيفة ومحمد
وقال ابو يوسف يكون تبعا للاب كما قلنا في العربي ولو كان للاب
ولا عتاقة وللام ولا عتاقة ايضا كان الولد تبعا للاب بالاجماع
ولو ان امراة من بني همدان تزوجت لرجل من بني اسد فولدت
ولدا ثم انها اعتقت عبدا فالولا يثبت منها وولدها يكون تبعا
للاب من بني اسد فاذا مات ثم مات المعتق فميراثه لابن المعتقة
وهو الولد الاسدي ولو جنى جناية يكون على عاقلتها من بني همدان
فالميراث لبني اسد والعقل على بني همدان وقد يجوز مثل هذا ان
يكون الميراث للغير والضمان على الغير الا ترى ان رجلا من اله

خال او ابن عم فنفقته على الخال وميراثه لابن العم قال ولو ان عبدا
تزوج امة لقوم فحملت منه ثم اعتقها مولاها وهي حامل كان له ولا
وها وولا ولدها ولا يتحول ذلك الولا الا الاصل في هذا ان نقول كل من
كان به ولا نفسه فلا يكون تبعا في الولا لغيره لانه وجد الا ان تبعي
وقصدي فالذي يثبت بالقصد كان اولى ثم في مسلة الكتاب يثبت
الولا ولا نفسه فلا يتحول الى موالي ابيه وان اعتق ابوه بعد
ذلك وكذلك مولى الامة اذا اعتق الامة فولدت بعد العتق
لاقل من ستة اشهر فيثبت ولا الولد من مولى الامة قصدا
فبعد ذلك لا ينتقل ولاوه الى موالي العبد ولو كانت ولادته بعد
العتق لستة اشهر فصاعدا فالولد حر تبعا للام الا ان مولى
العبد اذا اعتق العبد جر ولا الولد الى نفسه لانه لا يتيقن
في كون الولد موجود في البطن وقت العتق الا اذا كانت الامة
في عدة من طلاق باين وقت العتق فجاءت بعد ذلك الى اقل من
سنتين ولو بساعة ثبت الولا من مولى الامة لانا نجعل الولد من
علوق كان قبل الطلاق فيصير موجودا في البطن وقت العتاق
فكانه اعتق الولد قصدا قال وجايز لمن لا ولا له ان يوالي مع من
شاء من الاحرار الجملة في هذا ان نقول كل من كان له ولاعتاقة فليس
له ان يعقد عقد ولا الموالاة سواء كان ولاعتاقة معلوما من انسان
او موقوفا لان ولا الموالاة اضعف من ولا العتاقة لان مولى الموالاة
بعد الورثة ومولى العتاقة بعد العصبة وولا العتاقة لا يحتمل
النقض وولا الموالاة يحتمل النقض فالاقوى اولى ومن لم يكن له ولا

عتاقة فله ان يوالي مع من شا وعقد الولا ان يقول انت مولاي جنايتي
عليك وجنايتك علي وميراثي لك ان مت فاذا مات كان ميراثه للاعلى
ان لم يكن له وارث ولا يرث الاسفل من الاعلى الا اذا اشترط ميراث الاعلى
لنفسه ٥ ومن اسلم على يدي رجل فهو بنفس الاسلام لا ينعقد له الولا
وله ان يوالي من شاء ان شاء الى هذا الذي اسلم على يديه وان شاء الى غيره
وله ان يتحول بولايه الى غيره ما لم يعقل عنه هذا المولى فاذا عقل
عنه فبعد ذلك ليس له ان يوالي غيره الا اذا كان ابوه في دار الحرب
فسبي فاعتقه مولاه يثبت ولاوه من معتقه ويجر ولا الولد الى
نفسه ٥ واللقيط حر وجنايته على بيت المال وميراثه لبيت المال
فاذا ادرك له ان يوالي من شا الا اذا عقل عنه بيت المال فليس له
ان يوالي احدا والرجل اذا والى احدا ثبت ولاوه وولا اولاده الصغار
منه ولا يثبت ولا اولاده الكبار لانه لا ولاية له على اولاده الكبار والمر
اة اذا عقدت مع رجل عقد الموالاة ثبت ولاوها منه وولا اولادها
الصغار ايضا في قول ابي حنيفة وعلى قولهما لا يثبت قال ومن توفي
من عليه ولاعتاقة وترك عصبة وذوي رحامه اعلم بان مولى
العتاقة بعد العصبة وهو مقدم على ذوي الارحام في قول علي وزيد
بن ثابت رضي الله عنهما وهو قول علمائنا رحمهم الله عليهم وفي قول عبد
الله بن مسعود رضي الله عنه هو بعد الورثة ومولى الموالاة بعد الورثة
ويرث بعد وفاة المعتق عصبة المعتق من الذكور دون الاناث
لقول النبي صلى الله عليه وليس للنساء من الولا الا ما اعتقن او اعتق
من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او مات المعتق وترك اب

المعتق وابنه فالميراث لابن المعتق دون ابنه في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف يكون اسداسا سدسه لاب المعتق وخمسة اسداسه لابن المعتق ولو ترك جد مولاه وهو اب ابيه واخ مولاه لابيه وامه او لابيه فان ميراثه للجد في قول ابي حنيفة لانه لا يورث الاخوة والاخوات مع الجد وعلى قول ابي يوسف ومحمد الميراث بينهما نصفان لان الجد يقاسم الاخوة كاحدهم ولو مات وترك خمسة بني ابن المعتق وابن ابن المعتق من ابن اخر فالميراث اسداس بينهم لانهم يرثون بالعصوبة وعصوبتهم بالسوية ولو كان للمعتق ابن وابن ابن اخر فالميراث للابن دون ابن الابن الاخر اقرب عصوبة من ابن الابن وهذا معنى قول النبي صلى الله عليه الولا للكبر وما بعد هذا الى اخر الباب ذكرناه في صدر الكتاب

كتاب المفقود

قال الشيخ الامام رضي الله عنه قال ابو جعفر رحمه الله قال ابو حنيفة رحمه الله اذا فقد الرجل لم يقسم ماله حتى يعلم موته الاصل في هذا ان نقول ان المفقود ميت في حق نفسه حي في حق غيره ومعنى قولنا ميت في حق نفسه لا يرث من غيره لانه من الجايز ان يكون مات قبل مورثه فلا يرث بالشك وفي حق غيره حي حتى لا يورث عنه ولا يقسم المال بين ورثته لانا عرفنا حيوته وعرفنا المال له فلا يزول بالشك عنه وكذلك لا تبين منه امراته لانا عرفنا النكاح بينهما قايما فلا يزول بالشك والقاضي يجعل فيما يحفظ ماله ولا يبيع شيا من ماله الا ما يخاف عليه الفساد كالثمار ونحوه لان القاضي نصب ناظرا لامور المسلمين فيفعل ما هو خير له وهو بيع ما يخاف عليه الفساد

ولا يقبل عليه بينة ولا دعوى وينفق من ماله على اولاده الصغار وعلى اولاده الكبار من الذكور من كان فيهم فقر وزمانة وعلى الاناث من الكبار من كان فيهن فقر فيعتبر في الكبير الذكر شيان الفقر والزمانة وفي الاناث يعتبر الفقر لا غير وينفق على والديه اذا كانا محتاجين هذا اذا كان المال من جنس النفقة كالدراهم والدنانير والكسوة والماكول واما ما سوى ذلك من الدور والعقار والحيوان فانه لا يباع الا الاب فانه يبيع المنقول في النفقة على قول ابي حنيفة ولا يبيع غير المنقول وعلى قول ابي يوسف ومحمد لا يبيع شيا من ذلك وكذلك ينفق على الزوجة لان هولا نفقتهم عليه بغير قضا وان اخذ القاضي منهم كفيلا كان حسنا ايضا وكل من لا يجب نفقته الا بالقضا كالاخ والاخت فانه لا ينفق عليهم لانه يحتاج الى القضا والقضا على الغايب قصدا لا يجوز وهو باطل وما كان للمفقود من ديون او ودايع وكان ذلك الرجل مقرا بالوديعة والدين وكان مقرا به بالنسب فان القاضي ينفق على من يجب عليه نفقته وان كان منكرا الوديعة او الدين او النسب الذي يستحق به النفقة فاراد ان تقيم البينة على ذلك فان القاضي لا تقبل بينة هولا على الرجل لان هولا ليسوا الخصم عن المفقود ولا تقبل البينة الا على خصم هذا كله اذا لم يمض من المدة التي لا يعيش المرء اكثر من ذلك فاما اذا مضت من المدة ما لا يعيش المرء الى مثله فلم يقدر في ظاهر الرواية بذلك تقديرا وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قدر ذلك بماية وعشرين سنة من وقت الولادة وروى عن ابي يوسف انه قدره بماية سنة فاذا مضت هذه المدة يحكم بموته ويجعل تركته ميراثا لورثته الموجودين من وقت الحكم ومن مات قبل ذلك لا يورث ولو مات رجل

وترك ابنتين وابنا مفقودا وابن ابن فطلبت الابنتان الميراث فان القا
ضي يقضي للابنتين بنصف المال ويوقف النصف الاخر لانه من الجايز
ان يكون المفقود حيا وقت موت الاب فيكون للابنتين الثلثان والثلث
لابن الابن فالنصف فيه بيقين فيعطيهما ذلك والنصف الاخر يكون
موقوفا حتى يظهر امراه وذكر في الفتاوى رجل غاب عن امراته
وهي بكرا و ثيب عشر سنين مثلا فتزوجت وجات باولاد قال ابو
حنيفة رحمة الله عليه الاولاد للزوج الاول حتى جاز للزوج الثاني
دفع الزكوة الى هولا وتجوز شهادته لهم وروى عبد الكريم الجر
جاني عن ابي حنيفه ان الاولاد ابن الثاني رجع الى هذا القول وعليه
الفتوى لان هذا امر قبيح ~ كتاب الاكراه قال الشيخ الامام رضي الله عنه
الاكراه على تناول المحظورات على ثلثة اوجه في وجه يباح له تنا
وله ولو ترك كان مواخذا به وفي وجه يباح له تناوله وان امتنع
فهو ماجور وفي وجه لا يسعه ان يفعل وان تلف نفسه فاما الو
جه الذي يباح له تناوله وان لم يفعل فهو اثم هو ان يكره الرجل
على شرب الخمر او اكل الميتة باكراه يخاف على نفسه التلف او
تلف عضو من اعضايه كما اذا قال لاقتلنك او لاقطعن يدك او رجلك
او اصبعك او لاجرحنك فانه يحل له ان ياكل ذلك ويشرب لان هذا مما
يباح في حالة الضرورة وقد جات الضرورة ولو امتنع عن ذلك حتى فعل
ذلك به يأثم به لانه ترك المباح وقال النبي صلى الله عليه ان الله يحب ان يوتا
برخصه كما يحب ان يوتا بعزايمه فلما امتنع عن ذلك فقد عرض
نفسه للتلف وقال الله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة هذا

اذا كان الرجل يعلم انه يباح له تناوله وان كان لا يعلم بذلك فانه لا
يكون مواخذا به لان الجهل يزيل الاثم هذا كله اذا كان في اكبر رايه
انه يقتله لو امتنع عن تناوله فان كان اكبر رايه انه لا يفعل به ذلك
لا يباح له تناوله وان كان يوعده بذلك ولو كان امره ولم يوعده وفي
اكبر رايه انه يقتله ان لم ياتمر بامره كان له ان يتناوله فالعبرة في
هذا لاكبر الراي لا للتوعيد والتخويف لان العمل باكبر الراي واجب
وهذا اذا كان توعده بقتل او قطع ما يكون عليه تلف عضو من اعضا
يه ولو يوعده بالحبس والقيد او بضرب لا يخاف منه التلف لا يباح له
ذلك لان تناوله لرفع الغم عن نفسه ٥ واما الذي يباح له تناوله وان لم
يفعل ذلك كان ماجورا هو ان يكره بشي يخاف عليه التلف منه على ما ذكرنا
على ان يتكلم بالكفر او بشتم مسلما او يستهلك مالا فان فعل فهو
معذور وان لم يفعل حتى قتل فهو ماجور لانه اراد بامتناعه اعزاز
دين الله تعالى وانما يباح له ذلك لقول الله تعالى الا من اكره وقلبه مطمين
بالايمان ولو قتل يكون شهيدا من شهدا الاخرة ٥ ولو اجرى كلمة ~
الكفر بوعيد الحبس والقيد وانما لا يخاف تلف عضو من اعضايه فانه
يكفر وتبين منه امراته ولو قال كنت مطمينا بالايمان لا يصدق ٥
اما الذي لا يباح له الاقدام على ذلك فهو ان يكره على القتل او على الزنا فانه
لا يباح له ذلك لان ذلك مما لا يجري فيه الاباحة بوجه من الوجوه هذا
الذي ذكرنا حكم الحظر والاباحة ٥ وها هنا حكمان اخران حكم الجواز
والفساد وحكم الضمان اما حكم الجواز والفساد فهو انه اذا اكره
على ان يعقد عقدا من العقود فهو على وجهين ان كان عقدا لا يبطله

الهزل مثل النكاح والطلاق والعتاق جاز العقد ولا يبطل بالاكراه و
ان كان عقدا يبطله الهزل مثل البيع والشرا والاجارة وغيرها فانه
لا يجوز ويبطل بالاكراه سوا كان الاكراه بشي يخاف من ذلك التلف او لا
يخاف لان التراضي من شرط صحة هذه العقود فاذا وجد الاكراه لم يصح
لان الاكراه بالحبس والضرب والقيد يفوت الرضا هذا حكم الجواز واما
حكم الضمان فكل شي لا يصلح ان يكون هو الة بغيره فالضمان على الفاعل
خاصة وكل شي يصلح ان يكون الة لغيره فالضمان على المكره مثال الفصل
الاول اذا اكره رجلا باكل مال الغير فالضمان على الفاعل وكذلك اذا اكر
هه على الزنا لان هذا لا يصلح الة لغيره فصار الفعل من الفاعل خاصة و
اما اذا اكرهه على القتل او استهلاك مال انسان فالضمان على المكره
خاصة لان المكره صار بمنزلة الالة للذي اكرهه وصار الذي اكرهه
كانه هو الفاعل خاصة الا ان في الاكراه على القتل اختلفوا فيه
قال ابو حنيفة ومحمد يجب القصاص على المكره دون المكره بعذر
وقال ابو يوسف لا يجب القصاص ولكن تجب الدية على المكره والطحاوي
ذكر قول محمد مع ابي يوسف وذلك ليس بسديد وعند زفر يجب
القصاص على القاتل وعند الشافعي يقتلان جميعا قال ومن اكره على
عتق عبده او طلاق زوجته ففعل ذلك جاز عليه الاكراه لا يعمل في
مواضع منها العتاق والطلاق والنكاح والرجعة والتدبير والعفو
عن دم العمد واليمين والنذر والظهار والايلا والفي في الايلا والاسلام
اما اذا اكره على العتق فاعتق صح ذلك منه ويرجع بقيمة عبده على
المكره والولا من المعتق ولو اكره على الطلاق فان كان قبل الدخول

يرجع الزوج على المكره والولا من المعتق بما لزمه من نصف الصداق
او المتعة ان كان المهر غير مسمى وان كان الطلاق بعد الدخول لا ير
جع بشي وان اكره على النكاح فلا يخلو اما ان يكره الرجل او المراة
والمهر اقل من مهر المثل او مثله او اكثر والزوج كفوا او ليس بكفو
اما اذا اكره الرجل على النكاح جاز العقد فان كان المسمى مثل
مهر المثل او اقل جاز ولا يرجع على المكره بشي لانه عوضه مثل ما اخر
جه عن ملكه لان البضع يعد مالا في الحال الذي يدخل في ملك الزوج
ولو كان المسمى اكثر من مهر المثل فالزيادة باطلة ويجب مقدار
مهر المثل ويصير كانهما سميا ذلك المقدار حتى يتنصف بالطلاق
قبل الدخول وانما يبطل الزيادة لانه اكرهها على شيين
على النكاح وعلى ايجاب المال فالاكراه على النكاح لا يبطل النكاح
والاكراه على ايجاب المال يبطل المال الا مقدار مهر المثل لا يبطل لانه
لا فايدة في ابطاله لانا لو ابطلناه وجب ثانيا هذا في ظاهر الرواية و
ذكر الطحاوي ان الزوج يلزمه جميع ذلك ويرجع بالفضل على من
اكرهه وهذا خلاف ظاهر الرواية هذا اذا اكره الرجل واما اذا اكرهت
المراة فان النكاح يجوز ولا ضمان على المكره بحال لانه اتلف عليها
المنفعة ولا ضمان على متلف المنفعة ثم ينظر ان كان الزوج كفوا
والمسمى اكثر من مهر المثل او مثله جاز ذلك وان كان اقل من ذلك فيقا
ل له اما ان تبلغ الى تمام مهر المثل او فارقها فان بلغ تمها ونعمة وان
فارقها فلا يلزمه شي ان لم يدخل بها وان دخل بها وهي مكرهة فهذا
رضا من الزوج بتبليغه الى مهر المثل وان دخل بها وهي طايعة فهذا

رضا منهما بالمسمى الا ان للاولياء حق التعرض في قول ابي حنيفة وفي
قولهما ليس لهم ذلك هذا اذا كان الزوج كفوا لها وان لم يكن
الزوج كفوا لها فانه يفرق بينهما فان دخل بها ان كانت مكرهة
يلزمه مهر المثل وحق التفريق لعدم الكفاءة باق وان كان عن رضا
يلزمه المسمى وبطل حقها في التفريق وللاولياء ان يفرقوا لعدم
الكفاءة ولو فرقوا قبل الدخول لا يلزمه شيء ولو اكره على الرجعة
صح كالنكاح وكذلك لو اكره على الفيء في الايلاء صح ولو اكره على التد
بير صح ويرجع بالنقصان على المكره في الحال فاذا مات المولى وعتق
المدبر رجعت الورثة على المكره بما في قيمته ولو اكره على العفو من
دم العمد فلا ضمان على المكره لان الدم ليس بمال الا ترى ان الشاهدين
اذا شهدا على العفو ثم رجعا لا ضمان عليهما ولو اكره على النذر
واليمين صح ولا يرجع على المكره بما اوجب عليه من الكفارة والنذر
وكذلك في الظهار لا يرجع عليه بالكفارة لان الكفارة مما لا يجبره
القاضي على ذلك فلو رجع المكره على المكره لرجع عليه باكثر مما
وجب عليه وكذلك في الايلاء لا يرجع المكره لانه يمكنه ان يقربها في المدة
حتى لا تبين بانقضاء المدة فلما لم يقربها كان ذلك باختياره ورضاه
ولو اكره على الاسلام فاسلم صح ايضا ولكنه اذا ارتد بعد ذلك يحبس
ولا يقتل استحسانا لان الاسلام اذا كان بالاكراه فقد تمكنت [illegible]
الشبهة في القتل هذا كله اذا اكرهه على تحقيق ما اكرهه ولو
اكرهه على الاقرار به فاقر به فانه لا يلزمه كما اذا اكرهه على
الاقرار بالطلاق والعتاق والاسلام وغيرها لان الاقرار خبر عما

مضى والخبر يحتمل الصدق والكذب وحال الاكراه يدل على انه غير ما
دون قال ولو اكره على بيع عبده فباعه لم يجز بيعه لعدم رضاه ور
ضاه شرط في البيع فلو انه سلم الى المشتري طائعا جاز البيع وزال
الاكراه لان الاكراه على البيع لا يكون اكراها على التسليم لانه ليس من
شرط صحة البيع التسليم بخلاف ما اذا اكرهه على الهبة والصدقة
فسلم فانه لا يكون اجازة لان الهبة والصدقة لا يصحان الا بالقبض فكان
الاكراه عليهما اكراها على القبض ولو انه اكرهه على البيع والتسليم
فسلم كان فاسدا الا ان المشتري يملكه على الفساد وله ان يتصر
ف فيه فان تصرف فيه تصرفا لا يلحقه الفسخ كالعتق والتدبير والا
ستيلاد لا يفسخ ويلزمه القيمة والمكره بالخيار ان شاء رجع على المكره و
رجع المكره على المشتري وان شاء رجع على المشتري وان تصرف فيه
تصرفا يلحقه الفسخ كالبيع والكتابة والاجارة ونحوها فله ان
يفسخه بخلاف ساير البياعات الفاسدة ان تصرف المشتري لا يفسخ ولو
ان المشتري من المكره باعه من اخر ثم باعه المشتري الثاني من اخر
حتى تناولته الايدي فله ان يفسخ العقود كلها واي عقد اجازه جا
زت العقود كلها لان العقود كلها كانت نافذة الا انه كان لحق
الفسخ لعدم رضاه فلما اقدم على اجازة بعض العقود فقد زال الاكراه
فجاز العقد الاول فجازت العقود وهذا بخلاف الغصب وهو ان الغاصب
اذا باع والمشتري منه باع من اخر حتى تداولته الايدي فالمغصوب منه اي
عقد اجازه جاز ذلك العقد خاصة ولو ضمن احدهم جازت العقود التي كا
نت بعده دون ما كان قبله لان هذه العقود كلها كانت غير نافذة فتوقف

العقود كلها على اجازته فاذا اجاز شيا من ذلك جاز ذلك خاصة وان لم يجز ولكنه ضمنه جازت العقود التي كانت بعده لان في التضمين تمليكا فيستند الضمان الى وقت الجناية فيملكه من ذلك الوقت والعقد كان بعده فجاز قال ومن على ان يزني بامراة فزنا بها فان ابا حنيفة كان يقول الحد وهو قول زفر ثم رجع وقال لا يجب الحد ولكنه يعزر وهو قول ابي يوسف ومحمد هذا اذا كان الاكراه من السلطان فاما اذا كان الاكراه من غير سلطان فانه يحد في قول ابي حنيفة ولا يكون ذلك اكراها عنده وعند ابي يوسف ومحمد اذا جا من غير سلطان ما يجي من السلطان فهو اكراه وذكر الطحاوي قول ابي يوسف مع ابي حنيفة في هذا الفصل وقوله مع محمد في ظاهر الرواية.

كتاب القسمة

قال الشيخ الامام رضي الله عنه قال ابو جعفر رحمه الله عليه اذا كانت الدار بين رجلين فطلب احدهما قسمتها وابى الاخر فان رفعا الى القاضي فالاصل في هذا ان نقول القسمة مبادلة بالمعادلة لا فوات الا نصبا لتحصيل المنفعة لا للتفويت فان حصل هذا يجوز والا فلا بيانه الكيلي والوزني الذي ليس في تبعيضه مضرة اذا طلب احدهما قسمته فان القاضي يقسم بينهما وكذلك العددي المتقارب وكذلك اذا كان اغنام او ابل او بقر او جماعة ثياب من جنس واحد فانه يقسمها بينهم واما الرقيق فلا يقسم بينهم في قول ابي حنيفة لانها كاجناس مختلفة لاختلاف منافعهم وعندهما يقسم كالاغنام والابل والبقر وان كان مع الرقيق مال اخر يقسم كله في قولهم جميعا ولو تراضيا على القسمة بغير قضا القاضي جاز وان كان ثوب واحد او حمام او بيت مما لا ينتفع كل واحد بعد القسمة فلا يقسم بينهما لما ذكرنا ان القسمة

لتحصيل المنفعة وهو لا يحصل المنفعة لواحد منهما فالذي يطلب القسمة متعنت في ذلك فالقاضي لا يجيبهما الى ذلك واما الدار فانها يقسم بينهما الا اذا كان ما يصيب كل واحد منهما بعد القسمة لا ينتفع به فانه لا يقسم اذا كان كذلك الا اذا تراضيا عليه لان التراضي على الضرر يجوز وان كان احدهما ينتفع لكثرة نصيبه والاخر لا ينتفع لقلة نصيبه فانه يقسم بينهما اذا كان الطالب للقسمة صاحب الكثير لانه يريد ان ينتفع بنصيبه فليس للاخر ان يمنعه وان كان كلاهما لا ينتفعان به او صاحب النصيب القليل هو الطالب للقسمة فانه لا يقسم لانه متعنت وواذا كان دارين بين رجلين او ارضين او كرمين فطلبا القسمة او احدهما فانه يقسم كل دار وكل ارض وكل كرم على حده ولا يجمع نصيب احدهما في الدار الواحدة على قول ابي حنيفة الا اذا تراضيا على ذلك وعلى قول ابي يوسف ومحمد يقسم القاضي على الاصلح لهما فان كان الاصلح في الجمع جمع وان كان الاصلح في التفريق فرق لان الذي يابى الاصلح متعنت فله ان يجبر عليه ويقضي بالاصلح واصل المسلة ان الجبر على الحر باطل في قول ابي حنيفة وفي قولهما جايز وواذا كان بيتان متصلين او منفصلين بين رجلين فانه يجمع نصيب كل واحد منهما في بيت على حده بالاجماع وان كان بينهما منزلان فان كانا متصلين فهما كالبيتين وان كانا منفصلين فهما كالدارين والاصل ان القسمة في مستوي الاجزا استيفا وفي مختلف الاجزا مبادلة بيانه انه اذا اشترى رجلان كر حنطة بماية درهم واقتسماه نصفين فلكل واحد منهما ان يبيع نصفه مرابحة على خمسين

درهما لانه اشتراها بخمسين وبالقسمة استوفى ذلك الا انه مبادلة حنطة
بحنطة ولو اشترى دارا بالف درهم فاقتسماها نصفين ليس لاحدهما ان
يبيع نصيبه مرابحة لانها مبادلة دار بدار ومن اشترى دارا بدار لا
يبيعها مرابحة واصل اخر ان الرضا على الضرر جائز وعلى الربوا لا يجوز
بيانه اذا كان كر حنطة بين رجلين ثلثون ردية وعشرة جيدة فا
خذ احدهما عشرة والاخر ثلثين وقيمة العشرة مثل قيمة الثلثين
فانه لا يجوز لان الرضا على الربوا لا يجوز ومثله لو تراضيا على
قسمة الحمام او البيت يجوز وان كان واحد منهما لا ينتفع بنصيبه
بعد القسمة قال واذا كانت الدار بين ورثة كبار احضروا فاقروا
عند القاضي انها ميراث بينهم عن ابيهم وارادوا منه قسمتها
بينهم فهذا لا يخلو اما ان يكون منقولا او غير منقول ولا يخلو
اما ان يكون ملكهم بسبب الميراث او بسبب غيره كالهبة و
الصدقة والشرا ونحوه ولا يخلو اما ان يكون فيهم غائب او لم يكن
او يكون فيهم صغير او لم يكن اما اذا كان الملك بغير الميراث ولم
يكن فيهم غائب فانه يقسمها بينهم بقولهم ويكتب الصك بان قد
قسمت بينهم باقرارهم ولا يطلب منهم البينة على اصل الملك
في المنقول وغيره واما اذا كان فيهم غائب فانه لا يقسم بينهم
لان الحضور ليسوا بخصم عن الغائب سوا كان الغائب واحدا او اكثر و
اما اذا كان سبب الملك هو الميراث فان قالوا ليس فينا غائب فانه يقسم
المنقول بينهم بغير اقامة البينة ولا يقسم غير المنقول الا ببينة
على اصل الميراث عند ابي حنيفة وعندهما المنقول وغير المنقول سوا

يقسم بينهم بقولهم وان كان فيهم غائب فانه يقسم ولا ينتظر
حضور الغائب بعد ان يكون الحاضر اثنين كبيرين او احدهما كبير
والاخر صغير فينصب عن الصغير وصيا فيقسم وفي ذلك لان الملك اذا
كان في الميراث فاحد الورثة خصم عن الباقين فلذلك يقسم بينهم
ويضع حصة على وجهه وان انكر يرد القسمة في المنقول وغيره
على قولهما وعلى قول ابي حنيفة في المنقول كذلك وفي غير المنقول
لا يرد القسمة لانه قسمها بالبينة فنفذت البينة على الغائب
حكما ولا يلتفت الى قوله قال واذا قسمت الدار بين اهلها فاصاب
بعضهم موضع بغير طريق اشترط له فيها بالقسمة فانه ينظر
في ذلك ان كان له مفتح فيما اصابه الى الطريق امضينا القسمة و
الا ابطلت هذا لا يخلو اما ان يذكروا في القسمة الطريق او لم يذ
كروا ذلك فان ذكروا فان القسمة جائزة ويمر في الطريق فيه سوا
ذكروا بكل حق هو له او لم يذكروا وان لم يكن له مفتح فيما اصابه
فان ذكروا بكل حق هو له فانه يمر في نصيب صاحبه وان لم يذكروا
كل حق هو له فان القسمة باطلة وكذلك هذا في حق مسيل الماء و
قد ذكرنا هذا في كتاب البيوع مع اجناسها وذكرنا الفرق بينها و
بين البيع قال وكان ابو حنيفة رحمة الله عليه يقول في العلو الذي
لا سفل له ومن السفل الذي لا علو له يحسب في القسمة ذراع من
السفل بذراعين من العلو بيانه اذا كان سفل بين رجلين وعلو في
بناء اخر بينهما فارادا قسمتها فانه يقسم البناء على سبيل القيمة
بالاتفاق واما الساحة فيقسم كل ذراع من السفل بذراعين من

من العلو فيذرع ساحة العلو طولا وعرضا فيضرب الطول في العرض
ليعلم مبلغه وكذلك ساحة السفل يذرع طولا وعرضا فيضرب
طوله في عرضه ليعلم مبلغه فيدفع كل ذراع من السفل بذراعين
من العلو ويكون بينهما نصفين وهذا قول ابي حنيفة وفي قول ابي
يوسف يدفع كل ذراع من السفل بذراع من العلو وهذه فرع لمسئلة اخرى
وهو ان لصاحب السفل ان ينتقل بالاجماع اذا علا اذا كان لا يضر بالعلو
وليس لصاحب العلو ان يتعلى فوقه وان لم يضر بصاحب السفل عند ابي
حنيفة وعندهما له ان يفعل ذلك فاستوت منفعة العلو والسفل عند
هما فلذلك قال ابو يوسف كل ذراع من السفل بذراع من العلو وعند
ابي حنيفة منفعة العلو انقص من منفعة السفل فلذلك قال كل ذراع
من السفل بذراعين من العلو واذا كانت بيت كامل علو وسفل بين رجلين
وعلو في بيت اخر بينهما فاراد قسمتهما بالتعديل فكل ذراع من بيت
كامل بثلثة اذرع من العلو لان ذراعا من علو هذا بذراع من علو ذاك
وذراع من سفل هذا بذراعين من علو ذاك عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف
ذراع من البيت الكامل بذراعين من العلو الاخر واذا كان سفل وبيت
كامل فكل ذراع من البيت الكامل بذراع ونصف من السفل عنده وعند
ابي يوسف كل ذراع من البيت الكامل بذراعين من السفل واما على قول
محمد ففي الفصول كلها يقسم على طريق القيمة وبه اخذ الطحاوي والمسئلة
التي بعدها قد ذكرنا في هذا الكتاب قال وان اختلفوا في مقدار الطر
يق الذي يرفع في الدار بينهم رفعت الطريق بينهم سعة باب الدار
لان ما يسع في الباب يسع في الطريق وما لا فلا فلذلك يرفع بقدر سعة

باب الدار

باب الدار وما روي عن رسول الله صلى الله عليه انه قال اذرعوا الطريق سبعا
ثم ابنوا كان ذلك في اقوام تلاحيا فيهم رأى الصلاح لهم في ذلك قال ولا
يقسم حايط ولا ثوب بين ما لجبة الا بتراضيهما واتفاقهما عليه لما
ذكرنا ان القسمة لتحصيل المنفعة ولا تحصل المنفعة ها هنا الا اذا ترا
ضيا على الضرر فان ذلك جايز قال ولا ينبغي للقاسمين ان يقسم في شي مما ذكر
نا بردشي يشترطه لبعض اهل القسمة على بعضهم ما قدروا ولو انه فعل
ذلك جاز هذا على وجهين اما ان يشترط على احدهما الزيادة لفضل
نصيبه وتبين مقدار الدراهم او يقول على ان لصاحب الفضل ضمان
قيمته اما اذا ذكر المقدار جاز لانهما تراضيا عليه وهو معلوم و
ان لم يذكر المقدار ولكن ذكر القيمة القياس ان لا يجوز لان هذا بيع
بالقيمة والبيع بالقيمة لا يجوز وفي الاستحسان يجوز لانه شرط شر
طا يوجبه الحكم لان الحكم يوجب القيمة في الفضل فالشرط لم يزده
الا تاكيدا والافضل للقاسمين ان يسوي بين الانصباء بالتعديل بالقيمة
حتى لا يكون ذلك جورا على الباقين ولا يجمع نصيب بعضهم مع بعض الا
بالرضا لانه يحتاج الى القسمة ثانيا فيودي الى الضرر والرضا شرط قال
وينبغي له ان يجزى ما حاول قسمته بين اهله من الدور والعقار على اقل
انصبا اهله فيهم ثم يقرع بينهم لتطييب الانفس والقرعة ليست
بواجبة وهذا كما ذكرنا في القسمة بين النسا انه يقرع للبداية
وفي الخروج باحديهن الى السفر يقرع بينهن تطييبا لانفسهن
كذلك ها هنا واذا اقرع بينهم في القسمة ينبغي ان يقول كل من خر
ج قرعته اولا اعطيته جزؤه من هذا الجانب والذي يليه في الخروج

اعطيته بجنب نصيب الاول ولكل واحد ان يرفع من هذا سواخرجت له
القرعة اولم تخرج ما دام الباقي اثنين فاذا اخرج الكل وبقي الواحد فقد
تعين نصيب الباقي فليس لواحد ان يرجع قال ومن اصابه في نصيبه حجرة
علو او سفل فاراد ان يفتح بابا في حايطه فانه لا يمنع عن ذلك لانه تصرف في
ملك نفسه فان اراد ان يتطرق ينظر ان كان الباب مما يلي الطريق فله ان يمر
فيه وان كان مما لا يلي الطريق يمنع عن التطرق لانا لو قلنا ان له ذلك ل
يفسد على الاخر ملكه لانه ينقطع عنه الانتفاع لانه يفتح ابوابا كثيرة
حتى يحصل جميع نصيب صاحبه طريقا وليس هذا كالسكة التي غير
نافذة اذا اراد احدهم ان يفتح بابا اخر لداره اعلا او اسفل لا يمنع لان
له ان يرفع الحايط و يمر في اي موضع شا ومن اصابته حجرة في دار وله
حجرة اخرى في دار اخرى في سكة اخرى فاراد ان يفتح في حجرته بابا
من تلك الدار لا يمنع لانه تصرف في ملك نفسه ولو انه اراد ان يتطرق
في هذه الدار من تلك الدار فان كان ساكن الحجرتين واحدا لا يمنع لانه
اذا اخرج من تلك الدار الى هذه الحجرة فقد انقطع حكم ذلك فله ان
يتطرق لاجل هذه الحجرة وقال بعضهم من جهة التنزه ينبغي ان يقصد
من تلك الدار الى هذه الحجرة فاذا دخل هذه الحجرة يقصد الخروج ولا يقصد
من تلك الدار لانه لا حق لتلك الدار في هذا الطريق وهذا كمن يريد الدخول
في الحرم ان قصد البستان لا يلزمه الاحرام فبعد ذلك يدخل مكة من بستان
هذا اذا كان ساكنهما واحدا اما اذا كان ساكنهما اثنين فليس لساكن تلك الحجرة
التي من قبل هذه الدار ان يتطرق في هذه الدار التي وقعت الحجرة له ٥ ولو ان
نهرا كان بين اقوام اراد احدهم ان يفتح الى ملكه في اعلا النهر يمنع عن

ذلك لانه اكثر اخذا للما فيودي الى الضرر بالباقين فيمنع عن ذلك ولان
حافتي النهر مشتركة بينهم فلا يجوز التصرف في الملك المشترك الا برضا
الشركا قال ومن ادعى غلطا في القسمة بعد وقوع القسمة وانكر صاحبه
فهذا على ثلثة اوجه وقد ذكرناها في كتاب ادب القاضي ومسايل قسمة
الابل والغنم والبقر والرقيق قد ذكرناها في صدر الكتاب قال ولا باس
باشتراط الخيار في القسمة لان القسمة مبادلة فاشبه البيع فيجوز الخيار
كما يجوز في البيع ثلثة ايام او دونها واكثر من ذلك لا يجوز عند ابي حنيفة
وعندهما يجوز اذا كان اجره معلوما قال ولا شفعة في قسمة ولا خيار
روية روى هذا بروايتين بالكسر وبالنصب فان كانت الرواية بالخفض
فمعناه لا تجب الشفعة في القسمة ولا شفعة ايضا في خيار الروية وفوايته
اذا اشترى دارا وسلم الشفيع الشفعة ثم انه رد الدار بخيار الروية
فلا شفعة للشفيع فيها والرواية بالنصب معناه لا شفعة في قسمة ولا
خيار روية اي لا يثبت خيار الروية في القسمة وانما لم تجب الشفعة في
القسمة لانها لو وجبت لوجبت له لانه شريك والشريك اولى من الجار ولا
يثبت خيار الروية في القسمة لانه لا يفيد لانه لو رده بخيار الروية يحتا
ج الى القسمة الثانية ولا تجب الشفعة في خيار الروية لانه فسخ العقد و
الشفعة انما تجب في العقود لا في الفسوخ وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله
عليه ان هذا يروى بروايتين بالرفع وبالكسر ووجه الكسر ما ذكرنا
والقول في الرفع كالقول في النصب لان التبرية قد ترفع وقد تنصب قال ولوا
الصغير ولوصي اليتيم ان يقاسما على الصغير واليتيم الاصل في هذا ان كل من
كان له ولاية البيع فله ولاية القسمة ومن لا فلا والاب ووصية و

الجد ووصيه والقاضي ومن نصبه القاضي لهم ولاية بيع مال اليتيم فلهم ولا
ية قسمة ماله ووصي الام ووصي الاخ والعم ليس لهم ولاية البيع فليس
لهم ولاية القسمة واما وصي المكاتب اذا مات عن وفاء فانه كوصي الام
في رواية وفي رواية كتاب القسمة يجوز قسمة وصي المكاتب فيه
دليل انه كوصي الاب يجوز بيعه قال واذا كانت الدار بين رجلين نصفين
فاخذ احدهما الثلث من المقدم وقيمته ستمائة واخذ الاخر الثلثين من
المؤخر وقيمته ستمائة ثم استحق نصف ما في يد احدهما فهذا على ثلثة او
جه في وجه يبطل القسمة ويستانف القسمة بينهما فيما بقي وفي وجه
لا يبطل القسمة ولكن المستحق عليه بالخيار ان شا ابطل القسمة وان
شا رجع على صاحبه وفي وجه اختلفوا فيه فاما الوجه الذي يبطل
القسمة فيه فهو انه اذا استحق نصف الدار مشاعا فانه يبطل
القسمة لحق المستحق لانا لو قلنا انه لا يبطل القسمة احتاج الى القسمة
لما في يد كل واحد فيتفرق عليه نصيبه في موضعين فيودي الى الضرر
والضرر منفي بالخبر فيبطل القسمة والذي لا يبطل القسمة بالاجماع ثم لو
استحق نصف ما في يد احدهما معلوما مقسوما فالمستحق عليه بالخيار ان
شا ابطل القسمة لانه استحق بعض المعقود عليه والاشقاص في الاعيان عيب
والعيب يوجب الخيار وان شا لم يبطل القسمة ويرجع على صاحبه بربع ما
في يديه لانه لو استحق جميع ما في يديه لكان يرجع بنصف ما في يدي
شريكه فاذا استحق النصف يرجع بربع ما في يديه اعتبارا للجزء بالكل
والذي اختلفوا فيه وهو انه اذا استحق نصف ما في يد احدهما مشاعا
فعند ابي حنيفة هو بالخيار كما لو استحق نصف ما في يده معلوما وفي

قولهما يبطل القسمة وهذه مسألة الكتاب قال واذا كانت الدار بين
رجلين فباع احدهما نصيبه من بيت منها كان لشريكه ان يبطل البيع
لانا لو قلنا انه يجوز يودي الى الضرر بالشريك لانه يبيع موضعا اخر
من اخر حتى يحصل فيه عشرون شريكا فيحتاج الى القسمة مع كل
واحد فيتفرق عليه نصيبه فيتضرر به والضرر منفي بالخبر و
كذلك لو باع بيتا منها لا يجوز الا بالاجازة من الشريك فان اجاز شريكه
جاز والبيت للمشتري والباقي بينهما وان لم يجز يبطل البيع وكذلك
لو باع ذراعا من الارض او مكانا معلوما ولو كانت ثياب بين رجلين
او غنم او ما اشبه ذلك مما يقسم فباع احدهما حصته من شاة او
من ثوب فانه يجوز وليس لشريكه ان يبطله في رواية محمد وفي روا
ية الحسن بن زياد هذا والمسألة الاولى سوا فلا يجوز الا باجازة شريكه
وبه اخذ الطحاوي قال ومن كانت بينه وبين رجل دار فاقر ببيت
منها لرجل وانكر ذلك شريكه فان هذا الاقرار موقوف غير متعلق
بالعين لحق الاخر ويجبر على القسمة فان وقع البيت في نصيب المقر
يدفع اليه وان وقع في نصيب الاخر فانه يقسم فيما اصاب المقر بينه
وبين المقر له يضرب المقر له بذراع البيت ويضرب المقر بنصف
ذراع الدار بعد البيت في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد
يضرب كما قالا ويضرب المقر له بنصف ذراع البيت لا بجميعه وبيان
ذلك وهو ان يجعل جميع ذرع الدار مائة مع البيت وذراع البيت عشرة
فان الدار يقسم بينهما نصفان ثم ما اصاب المقر يجعل على خمسة وخمسين
سهما يضرب المقر له بعشرة وفي ذلك جميع الباقي بعد ذرع البيت

ويجعل المقر خمسة واربعين سهما وذلك الثمن الباقي بعد ذرع البيت فاجعل
كل خمسة سهما فيصير ما اصابه على احد عشر سهما سهمان للمقر له وتسعة
اسهم للمقر وهو قول محمد تقسم على عشرة اسهم لان المقر له يضرب بخمسة
اذرع وهذا اذا كان الاقرار بشي يحتمل القسمة كالدار ونحوها وان
كان في شي لا يحتمل القسمة كالحمام اقر احدهما ببيت منه بعينه لرجل
وانكر شريكه فانه يلزمه نصف قيمته لان القسمة هاهنا غير ممكن
فلم يبق الا القيمة لان الاقرار بالعين في حال تعذر تسليمه اقرار منه ببدله
وهو القيمة وكذلك لو اقر بجذع في الدار كذا. والماذون له في التجارة
قال الشيخ الامام رضي الله عنه قال ويجوز للرجل ان ياذن لعبده ولامته في
التجارة بالغين كانا او غير بالغين بعد ان يعقلا البيع والشرا ويعر
فا التجارة وكذلك لو ان اذن له ان يعمل في الخياطين او يستقي الما
على الحمار ويبيعه يكون اذنا له في التجارة والاذن في الاجارة اذن في
التجارة كما لو دفع اليه حمارا وقال له اتغل عليه كذي وكذي بالاجر والاذن
في التجارة اذن في الاجارة ولو اذن له في نوع من التجارة كان ماذونا في الانواع
كلها خلاف الوكالة والمضاربة وفي قول الشافعي يكون اذنا في ذلك النوع خاصة
وفي قول زفر يكون اذنا له في ذلك وفي توابعه وفروعه ومتى اذن له في عقد
منكر يكون اذنا في التجارة كما لو قال له اذهب اشتر ثوبا وبعه فهذا اذن
منه له في التجارة وقال اذهب واشتر طعاما فكله او ثوبا فالبسه او ثوبا
لاهلي او اشتر لحما بدرهم وما شابه ذلك فهذا استخدام وليس باذن لانا
لو جعلنا هذا اذنا له في التجارة لتعاقد الناس عن الاستخدام والذهاب الانتفاع
من الخدم قال ولو راى المولى عبده يبيع ويشتري وسكت كان ذلك اذنا منه في

التجارة اذا لم ينهه عن ذلك الا ان مال المولى اذا باعه هذا العبد لا يجوز
بيعه بسكوت المولى حتى يجيز المولى ذلك بالنطق ولا حكم للسكوت
الا في اشيا مخصوصة احدها ما ذكرنا والثاني البكر اذا سكتت عند الا
ستيمار يكون ذلك اذنا منها في العقد والسكوت بعد العقد يكون اجازة
للعقد والثالث الشفيع اذا علم بالبيع فسكت يبطل شفعته والرابع
اذا وهب او تصدق فقبض الموهوب له او المتصدق عليه ذلك الشي
بمحضر من الواهب فسكت يكون اذنا منه بالقبض والخامس انه اذا
باع بيعا فاسدا وقبض المشتري بمحضر من البايع فسكت كان ذلك
اذنا منه له في القبض والسادس رجل مجهول النسب اذا باعه رجل
بمحضره وقال له قم فاذهب مع مولاك فسكت وقام وذهب معه يكون
اقرارا منه بالرق حتى انه اذا ادعى بعد ذلك الحرية لا يلتفت الى قوله
بغير بينة ولو باع بيعا جايزا بثمن حال فقبض المشتري المبيع
بمحضر البايع وسكت البايع لا يكون اذنا منه بالقبض وله حق الاستر
داد في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي ههنا يكون اذنا بالقبض قياسا على
العقد الفاسد قال وليس للماذون له في التجارة ولا للمكاتب ان يقرضا
لان القرض معروف وهما ليسا من اهله وليس للعبد الماذون ان
يكفل بالمال او بالنفس الا ان ياذن له مولاه بذلك فيجوز اذا لم يكن
عليه دين وان كان عليه دين لا يجوز واما المكاتب فلا يجوز كفا
لته وان اذن له المولى بذلك ولو كفل لا يواخذ في الحال وبعد الحر
ية يواخذ ان كان وقت الكفالة كبيرا بالغا وان كان صغيرا لا يواخذ
وللماذون له ان يطعم الطعام لان النبي صلى الله عليه اجاب دعوة المملوك

وليس له ان يتصرف بالدرهم ونحوه قال ومن قدم مصرا من الامصار من
العبيد فذكر ان مولاه اذن له في التجارة وسع للناس ان يبايعوه اعلم
بان اخبار المخبرين على ثلثة انواع خبر في الديانة وخبر في الشهادة وخبر في
المعاملة فاما الخبر في الديانة فانه يشترط فيه العدالة دون العدد كا
لشهادة على هلال رمضان واما في الشهادة فيشترط فيه العدالة و
العدد واما في باب المعاملات لا يشترط العدالة والعدد لانه لو اشترط
لضاق الامر على الناس لان الغالب في المعاملات انها تجرى على ايدى
العبيد والخدم ولا يكون كلهم عدولا وما ضاق امره اتسع حكمه
وبيانه لو ان عبدا او امة جاء الى رجل بشي فقال بعثني مولاي اليك هدية
بهذه فانه يحل له قبوله وكذلك العبد اذا قال ان مولاي اذن لي في التجارة
وسعه ان يبايعوه فاذا وجب عليه الدين لهم ان يبيعوا كسبه ولكن
رقبته لا يباع حتى يحضر المولى فاذا حضر واقر بالاذن بيع الرقبة في
الدين والا فلا قال ومن اذن لعبده في التجارة يوما او شهرا او سنة
كان ماذونا له في التجارة ابدا الا ان يحجر عليه الاصل ان تعليق الاطلاقات
بالخطر جائز وتعليق التقييدات والتمليكات بالخطر لا يجوز بيانه
اذا قال لعبده اذا جاء غد فقد اذنت لك في التجارة صار ماذونا له في
التجارة اذا جاء غد وكذلك اذا قال الرجل اذا جاء الغد فانت وكيلي صار وكيلا
اذا جاء غد ولو قال لوكيله اذا جاء غد فقد عزلتك او قال لعبده الماذون
اذا جاء غد فقد حجرتك عليك او قال للمطلقة طلاقا رجعيا اذا جاء غد فقد را
جعتك فانه لا يصح هذا كله ثم مسئلتنا هذه لما قال اذنت لك شهرا فقد اطلقه
اذنه ثم قال اذا جاء راس الشهر فانت محجور فالاذن صحيح والحجر لا يصح

واذا قال الرجلان للرجل اذا جاء غد فانت حكم بيننا او اذا اهل
الهلال فانت حكم بيننا وغير ذلك من الشروط ففي قول ابي يوسف
لا يجوز لان هذا تعليق الحكم بالخطر وفي قول محمد يجوز لان هذا
تعليق اطلاق الحكم بالخطر قال وللمولى ان يحجر على عبده الماذون
له في التجارة الحجر على ضربين حجر عام وحجر خاص فالخاص ان يقول
للعبد حجرت عليك والحجر العام ان يحجر عليه في اهل سوقه كلهم او اكثر
هم والاذن على ضربين خاص وعام فالخاص ان ياذن لعبده في التجارة ولم
يشتهر ذلك فيما بين الناس والعام ان ياذن لعبده بين اهل السوق
كلهم او اكثرهم فالحجر العام يعمل في الاذن الخاص والعام جميعا
والحجر الخاص يعمل في الاذن الخاص ولا يعمل في الاذن العام وانما يصح
الحجر اذا علم العبد بذلك فاما اذا لم يعلم فلا يصير محجورا عليه
ولو حجر عليه في سوقه وهو لا يعلم ان اخبره بالحجر رجلان او رجل
وامراتان عدلين كانا او غير عدلين او رجل عدل او امراة عدلة
يصير العبد محجورا عليه بالاجماع وان كان المخبر واحدا غير لا يصير
محجورا بذلك الا اذا صدقه بذلك عند ابي حنيفة وعندهما يصير
محجورا عليه صدقه او كذبه بعد ان ظهر صدق الخبر ولو كان المخبر
رسولا يصير محجورا عليه بالاجماع صدقه او كذبه وكذلك لا يصير
ماذونا الا بالعلم فلو ان المولى اذا قال اذنت لعبدي في التجارة وهو
لا يعلم فانه لا يصير ماذونا في التجارة كالوكالة سواء ولو قال بايعوا
عبدي فاني اذنت له في التجارة فبايعوه والعبد لا يعلم بالاذن يصير ما
ذونا في رواية كتاب الماذون وذكر في الزيادات في الصبي اذا قال الاب

بايعوا ابني فلانا فبايعوه والصبي لا يعلم لا يصير ماذونا ما لم يعلم باذن
الاب ثم من اصحابنا من قال في المسالة روايتين ومنهم من فرق بينهما فقال
ان رقبة العبد ملك المولى فالحجر كان لحق المولى فبامره اياهم زال حقه
وفي الصبي الحجر لحق الصبي لان ما يلزمه لا يلزم اباه فيشترط علمه لزوال
الحجر عنه قال واذا وجب على العبد الماذون له في التجارة ديون فطلب غر
ماوه بيعه فيها كان للقاضي ان يبيعه لهم العبد الماذون اذا كان في
يديه كسب فانه يباع كسبه في الدين فان فضل على الدين كان ذلك للمولى
ان فضل الدين على الكسب فانه يباع رقبة العبد في الدين عندنا وعند
الشافعي لا يباع ولو قضى المولى الدين من عند نفسه فانه لا يباع ثم اذا
بيع العبد في الدين فان فضل الثمن على الدين فالفضل للمولى وان فضل الدين
على الثمن فالمولى لا يطالب بالفضل ولكن يتبع الغرما العبد بعد العتاق هذا
اذا كان الدين كله حالا ولو كان الدين بعضه حالا وبعضه موجلا فانه
يبيعه ويعطي اصحاب الدين الحال قدر حصتهم منه ويمسك حصة اصحاب
الدين الاجل الى وقت حلول الاجل هذا اذا كان الدين كله ظاهرا ولو كان
بعضه ظاهرا وبعضه لم يظهر ولكن سبب الوجوب قد ظهر كما لو
حفر العبد بيرا في الطريق وعليه دين فان القاضي يبيعه في الدين ويدفع
الى الغريم قدر دينه من الثمن فان كان الدين مثل الثمن يدفع كله فبعد
ذلك اذا وقعت في البير دابة فهلكت رجع صاحب الدابة على الغريم فياخذ
منه قدر حصته من ذلك فيضرب هذا بقيمة الدابة والغريم يضرب بدينه
فيقتسمان الثمن بالحصص هذا اذا باعه القاضي في الدين واما اذا باعه المولى
بغير اذن الغرما فللغرما حق الفسخ الا اذا وصل الثمن اليهم وكان

فيه وفا بالدين او قضى المولى دينهم او ابروا العبد من الدين بطل حق
الفسخ وليس هذا كالوصي اذا باع التركة في الدين فليس للغرما حق الفسخ
والفرق بينهما ان في مسالتنا هذه للغرما حق استسعا النرطه في
لهم ان يفسخوا العقد ويستسعوه في دينهم وفي ذلك ليس لهم حق
استسعا العبد لان فيه تاخير قضا الدين وانما لهم حق البيع فاذا باع
الوصي جاز وياخذون ثمنه هذا اذا كان الدين حالا ولو كان الدين الاجل
فبيع المولى جايز وليس لهم حق الفسخ ولكن اذا حل الاجل ياخذون من
الثمن قدر دينهم وان كان الدين اكثر يضمنون المولى تمام
القيمة وروي عن محمد ان لهم ان يفسخوا العقد هذا كله اذا
كان العبد قائما في يد المشتري ولو كان هالكا بطل حق الفسخ لان
الهالك لا يحتمل الفسخ ولكنهم بالخيار ان شاوا ضمنوا المولى فيجوز
العقد فيصير كانهم باعوه من المولى بقدر قيمته حتى ان المشتري
لو وجد به عيبا له ان يرجع على المولى والمولى يرجع على الغرما وان
شاوا اختاروا تضمين المشتري القيمة فاذا ضمنوا يفسخ العقد
ويسترد الثمن ولو كان العبد قائما في يد المشتري ولكنه غاب فان
وجدوا المولى ضمنوه القيمة وان وجدوا المشتري فان اقر بحق
الغرما فلهم ان ياخذوه ويبيعوه في دينهم فان انكر فلا خصومة
لهم مع المشتري في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف
لهم ذلك ويقيمون البينة عليه قال ومن اذن لامته في التجارة
فولدت ولدا من غير المولى او فقيت عينها فوجد ارشها على الفاقي
اعلم بان الولد المولود بعد لحوق الدين يباع في الدين بخلاف ولد الجناية

انه لا يدخل في الجناية لان الدين ثابت في رقبتها فيسري لكان ولدها و
اما الجناية فلم يثبت في رقبتها وانما يطالب المولى بالدفع او الفدا و
الولد المولود قبل الدين لا يدخل في الدين بخلاف الكسب والهبة و
الصدقة اذا كانت قبل لحوق الدين فلم ياخذ المولى منها ذلك حتى لحق
الدين فان ذلك يكون للغرما والفرق بينهما ان الكسب في يدها الا ترى
انه يجوز تصرفها فيه قبل ان ياخذ المولى منها ذلك واما الولد فليس في يدها
الا ترى انه لا يجوز تصرفها فيه فصار كالكسب الماخوذ منها ولو ولدت
بعد لحوق الدين ثم لحقها دين اخر فان الكسب والهبة والام بين الغرما
بالحصص واما الولد فانه يباع في دين الغرما الذين ثبت حقهم قبل الولادة
دون الذين ثبت حقهم بعد الولادة وما عرفت من الجواب في الولد فهو
جوابك في الارش قال ومن اعتق عبده وعليه دين كان لغرمايه ان يضمنوه
الاقل من قيمته ومن الدين المولى اذا اعتق عبده المديون جاز عتقه لان
ملكه باق فيه والغرما بالخيار ان شاوا اتبعوا العبد بالدين وان
شاوا اتبعوا المولى بالاقل من قيمته ومن الدين سوا كان عالما بالدين
او لم يكن عالما به بخلاف الجناية ان العبد اذا جنى جناية فاعتقه المو
لى ان كان عالما بالجناية صار مختارا للفدا وان كان غير عالم بالجنا
ية يلزمه قدر القيمة لا غير وفي باب الدين يلزمه القيمة وان كان عالما
والفرق بينهما ان الضمان وجب على المولى في الجناية لانه ما قلته الا
انه كان يتخلص عنه بالدفع وبالعتق ابطل حق الدفع فصار مختارا للد
ية اذا كان عالما واما الدين فهو ثابت في ذمة العبد الا ترى انه يباع
[illegible] والمولى ابطل حق البيع ولو بيع لا يجوز الا قدر القيمة لانه حق

الظاهر لا يشتري باكثر من القيمة قلنا لكن لزمه القيمة وفي مسئلتنا لو
اختار الغرما اتباع المولى لا يجوز ابرا العبد او اتبعوا العبد لا يجوز
ابرا المولى بخلاف الغاصب وغاصب الغاصب اذا اختار المغصوب منه
تضمين احدهم انقطع حقه عن الاخر والفرق بينهما ان هناك الحق
وجب على كل واحد منهما على طريق الاصالة فاذا ضمن احدهما فقد ملكه
منه فبعد التمليك لا يملك الرجوع عنه واما هاهنا الدين وجب على
العبد الا انه وجب على المولى على سبيل الكفالة عنه اذ ليس في هذا
التضمين تمليك الدين من المولى فيثبت انه كالكفيل ومن طالب
الكفيل او المكفول عنه لا يكون ذلك ابرا للاخر قلنا لكن افترقا او
لو اختار بعضهم اتباع العبد وبعضهم اختار اتباع السيد فالذي
اتبع العبد ياخذه بجميع الدين لان الدين عليه والذي اتبع المولى ياخذ
منه جميع حقه اذا كان حقه مثل القيمة وما ياخذون من المولى يكون
بينهم بالشركة وان لم يكن اصل الدين بالشركة لانه ثبت حقهم في
القيمة فصار كالمشترك بينهم وما ياخذون من العبد لا يكون بينهم
بالشركة الا اذا كان اصل الدين بالشركة هذا اذا اعتقه ولو لم يعتقه
ولكن دبره فالغرما ايضا بالخيار ان شاوا اتبعوا المدبر بدينهم
فيستسعونه بالدين وان شاوا المولى بقدر قيمته وفي اختيار احدهما
ابرا الاخر لان المدبر كسبه للسيد فكان تحت التضمين تمليكا وفي العتاق
كسبه لا يكون للسيد فلم يكن تحت التضمين تمليكا فلذلك افترقا وفرق
اخر بين هذا وبين العتق ان ما ياخذ واحد من المدبر يكون بينهم بالشركة
وفي العتاق لا يكون والفرق بينهما ان هذا كسب العبد والعبد ليس

له ان يقضي غرماء دون غرماء وكذلك ام الولد فاما العبد اذا اعتق صار
حرا فله ان يقضي غرماء دون غرماء وفرق اخر بينهما انه اذا اختار
بعضهم اتباع المدبر وبعضهم اتباع المولى فانه ياخذ من المولى
قدر حصته ان لو اتبعوه جميعا صار نصيبه وفي العتاق ياخذ
منه جميع القيمة فوقع الفرق بين التدبير والعتاق في ثلثة مواضع
وما عرفت من الجواب في التدبير فهو جواب في الاستيلاد الا في فصل
واحد وهو انه بالتدبير لا يصير محجورا عليه وبالاستيلاد تصير الجا
رية محجورا عليها والقياس فيهما واحد ان لا تصير الجارية محجورا الا
انا استحسنا في الاستيلاد انها تصير محجورا عليها بالدلالة قال وان
كان في يد الماذون له في التجارة عبد من تجارته فاعتقه مولاه فان
لم يكن على العبد دين جاز عتقه وخرج من تجارة العبد وان كان
عليه دين فان كان الدين غير مستغرق لرقبته ولما في يديه يجوز
عتقه ايضا ويضمن قيمته لغرمائه لانه اتلف عليهم كسبه وان كان
الدين مستغرقا لرقبته ولما في يديه فاعتق عبدا من عبيده فانه لا ينفذ
عتقه في قول ابي حنيفة وفي قولهما ينفذ ويضمن قيمته للغرماء
واصل المسألة ان الدين اذا كان محيطا برقبته وبما في يديه فانه
يمنع ملك السيد عند ابي حنيفة وعندهما لا يمنع وكان ابو حنيفة
يقول اولا ان الدين وان كان غير محيط فانه يمنع ملك السيد ايضا ولا
ينفذ عتقه في عبد من عبيده ثم رجع الى ما ذكرنا ولو ان الدين اذا اسقط
بوجه من الوجوه او باعوا ذلك من المولى نفذ عتقه لان العتق في حقه نا
فذ الا انه في حق الغرماء لا ينفذ فاذا اسقط حقهم نفذ ذلك وكذلك

كذلك الوارث اذا اعتق عبدا من التركة وعلى الميت دين مستغرق
فانه لا ينفذ عتقه ثم اذا اسقط حق الغرماء بوجه من الوجوه نفذ و
ان كان الدين غير مستغرق نفذ عتقه ويضمن قيمته للغرماء و
كان ابو حنيفة رحمة الله عليه يقول اولا انه لا ينفذ وكذلك
الموصى له اذا اعتق العبد الموصى به وعلى الميت مستغرق لا ينفذ
ولكن اذا ملكه بعد ذلك ينفذ وكذلك على قول ابي حنيفة اذا
اعتق المرتد عبده لا ينفذ ولكن اذا اسلم نفذ ذلك العتق قال
ومن اذن لعبده في التجارة فباع عبدا ثم حط من ثمنه ان كان
الحط بعيب فيه جاز اذا كان الحط مثل ما يحط التجار وان كان
اكثر من ذلك ان كان فاحشا يجوز في قول ابي حنيفة وعندهما
لا يجوز وان كان غير فاحش جاز في قولهم جميعا واصل المسألة
ما ذكرنا في كتاب البيوع ان العبد الماذون اذا باع او اشترى
بزيادة كثيرة او بنقصان كثير جاز في قول ابي حنيفة وعند
هما لا يجوز ولو كان الحط بغير عيب او الابراء لا يجوز بالاجماع ان
هذا اصطناع المعروف والعبد ليس من اهله قال ومن باع عبده وعليه
دين فللغرماء ابطال بيعه وقد ذكرناها قال واقرار العبد الماذون له بالد
يون والغصوب واستهلاك الودايع والعواري والجنايات في الاموال جايز
العبد لا يخلو اما ان يكون ماذونا او محجورا عليه فان كان محجورا عليه فانه يوا
خذ بافعاله دون اقواله الا ان فيما يرجع الى نفسه كالقصاص وحد الزنا و
حد الشرب وحد القذف فانه يصح اقراره فيها وحضرة المولى ليس بشرط
هذا اذا اقر واما اذا قامت البينة عليه فحضرة المولى شرط عند ابي حنيفة

ومحمد وقال ابو يوسف ليس بشرط ولو استهلك مالا فانه يوخذ به محجورا كان
او ماذونا واما الاقرار بالجناية التي توجب الدفع او الفدا فانه لا يصح محجورا
عليه كان او ماذونا واما الاقرار بالدين او بالغصب او الاقرار بعين مال فالمحجور
عليه لا يصح وفي الماذون يصح ويواخذ به في الحال والماذون له اذا اقر بمهر
امراة وصدقته المراة لها فانه لا يصح في حق المولى ولا يواخذ الا بعد الحر
ية ولو اقر بافتضاض امة بالاصبع فعند ابي حنيفة ومحمد هذا اقرار بالجنا
ية فلا يصح الا بتصديق المولى وعند ابي يوسف هذا اقرار بالمال فيصح قال
واذا اقتل العبد الماذون له في التجارة رجلا وكان عليه دين فان حضر
الغرما واصحاب الجناية فان القاضي يدفعه الى اصحاب الجناية ثم يتبعه
اصحاب الدين في يد اصحاب الجناية فيبيعونه في دينهم فياخذون
قدر الدين وما فضل من الثمن يكون لاصحاب الجناية وانما بدانا بالجناية
لان فيه توفير الحقين وبيانه انه بعد الدفع اليهم يمكن بيعه ولو بدانا
بحق اصحاب الدين وبيع العبد بطل حق اصحاب الجناية لان العبد اذا اخرج
من ملك المولى بطل حق اصحاب الجناية لان المولى كان يخاطب بالدفع
او بالفدا وبعد البيع لا يخاطب به هذا اذا حضروا جميعا وان حضر
اصحاب الجناية اولا كذلك يدفع اليهم ولا ينتظر حضور اصحاب الدين
لانهم لو حضروا جميعا كان الحكم هكذا ولو حضر اصحاب الدين
اولا فان علم القاضي بالجناية فلا يبيعه في دينهم لان في ذلك ابطال حق
اصحاب الجناية وان لم يعلم وباعه بطل حق اصحاب الجناية ولا ضمان على
المولى لانه باع باذن القاضي ولو كان باع بغير اذن القاضي ان كان يعلم
بالجناية صار مختارا للارش وان لم يكن علم يغرم الاقل من القيمة ومن الارش
قال

قال وللماذون له في التجارة ان ياذن لعبده في التجارة وليس له ان يكاتبه لان
الكتابة اعلى من الاذن لانه بعد الكتابة لا يملك حجره الا برضاه والشي
يتضمن مثله او دونه ولا يتضمن ما هو فوقه وليس له ان يزوج
عبده بالاتفاق وفي تزويج امته اختلاف في قول ابي حنيفة ومحمد ليس
له ذلك وعند ابي يوسف له ذلك وقد ذكرنا هذا مع نظايره فيما تقدم
قال ومن حجر على عبده الماذون له في التجارة ثم اقر العبد بعد ذلك بدين
او اقر بعين مال الرجل فانه يجوز اقراره فيما في يديه ولا يجوز في الزيا
دة عليه في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز اقراره فيما
في يديه ويواخذ به بعد العتاق واجمعوا انه لو كان عليه دين فا
هر اذا لم يكن عليه دين كان ما في يديه بعد الحجر للمولى واجمعوا
انه لو كان عليه دين ظاهر كان الغرما اولى به من المولى قال والعبد
الماذون له في التجارة في الشفعة بينه وبين مولاه وبينه وبين غيرمو
لاه كالحر وبيانه ان المولى اذا باع دارا بجنب دار العبد ان لم يكن على
العبد دين فلا شفعة له لانه لو اخذ ياخذ لمولاه والاصل ان من باع او
بيع له فلا شفعة له وان كان عليه دين فانه ياخذ الدار بالشفعة
وكذلك لو باع العبد دارا والمولى شفيعها ان كان العبد لا دين عليه
فلا شفعة للمولى لانه بيع له وان كان عليه دين فللمولى الشفعة
ولو ان المولى اذا اشترى دارا والعبد شفيعها ان كان العبد لا دين عليه
فالدار للمولى ولا حاجة الى الاخذ بالشفعة وان كان العبد عليه دين فله
الشفعة ولو اشترى العبد دارا والمولى شفيعها فان لم يكن عليه دين
فالدار للمولى ولا حاجة الى الاخذ بالشفعة وان كان عليه دين فان

بحث

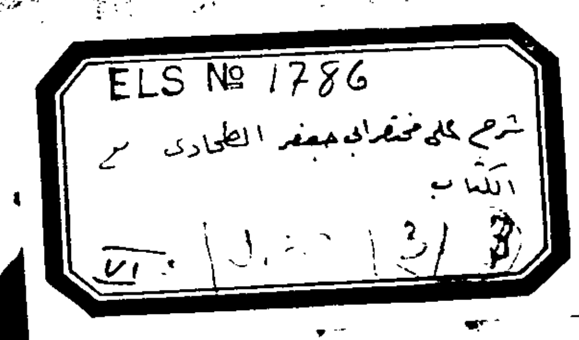
المولى ياخذها بالشفعة ولو ان المولى باع دارا من العبد فان لم على العبد دين
فلا يكون ذلك بيعا وان كان عليه دين فالبيع جايز وياخذ الشفيع بالـ
لشفعة ان كان بمثل قيمته او اقل وان كان اكثر من قيمته فالبيع
فاسد عند ابي حنيفة ولا شفعة فيه وقال ابو يوسف ومحمد المولى
بالخيار ان شا ابطل الزيادة ويجوز البيع واخذ الشفيع بما سلم للعبد
وان شا رد البيع ولا شفعة للشفيع الا ان ياخذه بجميع الثمن وان كان
على العبد دين فباع العبد دارا من المولى ان كان بمثل قيمته او اكثر
جاز وياخذ الشفيع الدار بالشفعة وان كان اقل من قيمته فالبيع فا
سد عند ابي حنيفة ولا شفعة فيها وعندهما المحاباة لا تجوز وياخذ
الشفيع الدار بالقيمة ان شا قال العبد الماذون اذا اشترى عبدا فاذن
له في التجارة فحجر المولى على احدهما فلا يخلو اما ان حجر على الاعلى او على
الاسفل فان حجر المولى على الاسفل فانه لا يصح سوا كان على العبد الاعلى دين
او لم يكن لانه استفاد الاذن من جهة الاعلى فما دام الاعلى ماذونا فهو ما
ذون لانا لو قلنا انه يصير محجورا بحجره كان ذلك حجرا خاصا في اذن عام
وان حجر على الاعلى ان لم يكن على الاعلى دين فالثاني لا يكون محجورا لان المولى
يملك مكاسبه فكانه اذن لهما ثم حجر على احدهما فلا يوجب حجر احدهما
حجرا على الاخر وان كان على الاعلى دين فالثاني يصير محجورا عند ابي حنيفة
لانه لا يملك مكاسبه فالثاني استفاد الاذن من جهة الاعلى لا من جهة المو
لى فحجره صار كموته ولو مات يصير الثاني محجورا عليه وعندهما لا يصير محجو
را عليه لان المولى يملك مكاسبه فصار جوابه كالفصل الاول وذكر الطحا
وي امينا ان على قولهما العبد الثاني صار محجورا عليه سوا كان على الاعلى دين

او لم يكن وذلك خلاف ظاهر الرواية قال ومن اذن لعبده في التجارة ثم ابق
العبد صار محجورا عليه وكذلك لو ارتد العبد صار محجورا عليه عند
ابي حنيفة وعندهما لا يصير محجورا لنفوذ عقده الا اذا لحق بدار
الحرب صار محجورا عليه من وقت اللحوق عندهما وعنده من وقت الارتداد
ولو انه اذا اغمي عليه او جن جنونا غير مطبق لا يصير محجورا عليه وان
كان الجنون مطبقا يصير محجورا عليه حتى لا يعود الاذن بعد الافاقة
ولو جن المولى جنونا مطبقا يصير العبد محجورا عليه فاذا افاق
المولى بعد عاد الاذن كالموكل اذا افاق بعد جنونه عادت الوكا
لة قال وجايز للرجل ان ياذن لمدبره ولام ولده في التجارة كما ياذن
لمملوكه ولو اذن لعبده ثم دبره لا يبطل الاذن وان اذن لامته ثم
استولدها فلا يبطل الاذن قياسا ويبطل استحسانا قال ومن قال
للناس هذا عبدي وقد اذنت له في التجارة فبايعوه فبايعوه ووجب
عليه دين ثم استحقه رجل فان اقر المستحق انه كان اذن له في التجارة
فان العبد يبقى ماذونا ويباع في الدين وان انكر الاذن لا يلحق العبد
من الدين شي في الحال الا ان المستحق عليه يغرم الاقل من الدين
ومن القيمة للغرما بالغرور اياهم حيث امرهم بالمبايعة معه
عند اضافته الى نفسه لانه ضمن لهم بامره اياهم بيع الرقبة في
الدين ولم يوف لهم ذلك فقد غرهم ولو لم يقل عبدي او لم يقل با
يعوه لا يغرم لهم شيا لانه لم يغرهم حيث لم يامرهم بالمبايعة
او لم يضف الى نفسه وكذلك لو ظهر انه مدبر او ام ولد
فانه يغرم الاقل من الدين ومن القيمة ولو لم يات بعبد ولكنه

اتاهم بصبي يعقل البيع والشرا فقال هذا ابني فقد اذنت له في التجارة فبا
يعوه ثم جاء مستحق واستحقه انه ابنه فهذا والعبد سوا الا في فصل
واحد وهو انه يغرم هاهنا جميع الدين بالغا ما بلغ لانه لم يضمن لهم بيع
الرقبة وانما الزم لهم لزوم رد بيعهم في ذمة الصبي في مال الصبي والصبي
هاهنا لا يلزمه الدين لا في الحال ولا بعد الحجر فلم يوف ما وعد فصار غا
را فيلزمه ما ذكرنا قال ولا باس بقبول هدية الماذون له في التجارة
واكل طعامه والركوب على دابته على وجه العارية ولا يجوز
قبول هبته ولا كسوته على ما ذكرنا قبل هذا قال وما ولدت الامة
الماذون لها في التجارة من ولد فادعاه المولى ثبت نسبه منه
لان ما بالاذن لم يخرج من ملكه قال واذا اذن للعبد احد مو
ليبه في التجارة ولم ياذن له الاخر فيه فادان دينا قيل لمولاه
الذي اذن له في التجارة اد دينه ولا يعتبر نصيبك فيه لان اذنه
صح في حق نفسه ولم يصح في حق شريكه قال وللماذون له ان ير
هن ويرتهن لان في الارهان ايفا وفي الارتهان استيفا وهو يملك كلا
هما قال واذا اقر العبد الماذون في مرض موته بدين جاز اقراره
الا ان الدين الذي ثبت في الصحة والذي ثبت اصله بالبينة اولى
فما فضل من ذلك يصرف الى الدين الذي ثبت باقراره في المرض وما
بعد هذا الى اخر الباب ذكرناه من قبل ويجوز شهادة الكافر الذي
على الماذون له في التجارة اذا كان كافرا وان كان مولاه مسلما لان
شهادتهما يقبل على الماذون ومولاه ينتصر باذنه والله اعلم كتاب
الكراهية قال الشيخ الامام رضي الله عنه يكره ان يكون الامام مقامه في

الطاق يعني المحراب ولا يكره ان يكون مقامه خارج الطاق وسجوده
في الطاق ويكره ان يعاد الصلوة بجماعة في المسجد الذي صلى فيه اهله
بجماعة عندنا وعند الشافعي لا يكره وروي عن ابي يوسف انه قال لا
باس بان يعاد الصلوة بالجماعة في ناحية من المسجد الذي لم يصل
اهله في تلك الناحية هذا اذا صلى فيه اهله فاما اذا صلى بجماعة فيه
غير اهله فلاهله ان يعيدوا تلك الصلوة بجماعة من غير كرا
هية هذا اذا كان مسجد له اهل ولو كان مسجدا على مارة الطر
يق ليس له اهل معلوم فلكل واحد ان يصلي فيه بجماعة من غير
كراهية ويكره للجنب الاذان والاقامة ولا يكره للمحدث ذلك ولا
يجوز للجنب قراءة القران ويجوز للمحدث قراءة القران وقد
ذكرنا في كتاب الصلوة ويكره استقبال القبلة بالفرج في المنازل
والصحاري وعن ابي حنيفة روايتان في رواية لا يكره وروي عنه
انه لا يكره الاستدبار ويكره الاستقبال ويكره ترك اية السجدة
عند قراءة القران في الصلوة وفي غير الصلوة لان فيه هجر القران
وليس فيه شي محظور ولا باس بان يقرا اية السجدة خاصة والا
فضل ان يكون معها اية او ايتان حتى يكون ابلغ في النظم وافهم
للسامع ويكره ان يتخذ شيا من القران حتما لشي من الصلوات لا
يتجاوز عنه الى غيره هذا اذا اعتقد ان غيره لا يجوز ولو عرف ان غيره
يجوز ولكن قرا هذا لما انه تيسر عليه او قرا تبركا بقرا
رسول الله صلى الله عليه فلا باس ويكره للجنب الدخول في المسجد
الا اذا اضطر الى ذلك كما لو كان في المسجد ما فانه يتيمم

بدخل المسجد فان كان الما مما لا يخلص بعضه الى بعض يغتسل فيه
وان كان مما يخلص بعضه الى بعض لا يغتسل فيه ولكن يرفع الما
فيغتسل خارج المسجد وان لم يكن معه ما يرفع الما فلا يغتسل
في المسجد ولكن يتيمم تيمما اخر ويصلي لان التيمم الاول
لدخول المسجد ويكره للرجل ان يضع مقدم الجنازة وموخرها
على اصل عنقه ولكن يضع على كتفه ويكره السدل في الصلوة
ولو جمع طرفي ردايه على كتفه وكان بعضه متعلقا به فلا باس
ويكره الرجل ان يضع يديه على خاصرته في الصلوة لان ذلك استرا
اهل النار في النار ويكره السجود على التصاوير وكذلك اذا
يجد ويتريد به او على راسه لحذايه صورة معلقة وان كانت الصو
رة تحت قدميه فلا يكره ويكره الصورة على الحايط والستور ولا
يكره على البسط والوسايد وهذا في صورة ذي الروح واما اذا كان
الصورة صورة الشجر والغدير فلا باس به وما كان من الصورة
مقطوع الراس يعني ممحو الراس فليس بمكروه ويكره للرجل
لبس الحرير في الصلوة وفي غير الصلوة وقد ذكرنا جملة هذا
في كتاب الصلوة ويكره النقط والتعشير في المصحف ويكره
التحلي بالذهب والفضة للرجال وقد ذكرنا في كتاب الصلوة ولا باس
بنقش المسجد بالجص والساج وما الذهب وقيل هذا اذا كان
من غير وقف المسجد فاما اذا كان من غلة المسجد فانه لا يجوز
ويضمن المتولي ذلك ويكره اكل لحم الاتن والبانها وكذلك ابوال
... لحمه عند ابو حنيفة وعند ابي يوسف يجوز شربه للتداوي





شبكة
الألوكة
www.alukah.net